Die Haftung des Fiskus für seine Vertreter.

Inaugural-Dissertation

zur Erlangung der Doktorwürde

der Hohen Juristischen Fakultät der Universität zu Breslau

vorgelegt von

Heinrich Fromberg
Referendar.

Borna-Leipzig
Buchdruckerei Robert Noske
1908.

Gedruckt mit Genehmigung der Juristischen Fakultät der Universität Breslau.

Referent: Professor Dr. **Dahn.**
Korreferent: Professor Dr. **Fischer.**

Professor Dr. **Brie,** Prodekan.

Meiner Mutter.

Inhaltsverzeichnis.

Literaturverzeichnis.

Annalen der sächsischen Oberlandesgerichte. Bd. 21.
Anschütz, Der Ersatzanspruch aus Vermögensbeschädigungen durch rechtmäßige Handhabung der Staatsgewalt. Im Verwaltungsarchiv Bd. 5.
Archiv von Striethorst. Bd. 52 und 82.
Arndt, Lehrbuch der Pandekten. 8. Aufl.
Bendix, Das deutsche bürgerliche Recht. 1904.
Bekker, Zur Lehre vom Rechtssubjekt. In Iherings Jahrbüchern für Dogmatik Bd. 12.
Bernatzik, Kritische Studien über den Begriff der juristischen Person und über die juristische Persönlichkeit der Behörden insbesondere. Im Archiv für öffentliches Recht Bd. 5.
Bergius, Preußen in staatsrechtlicher Beziehung. 1. Aufl.
Böhlau, Rechtssubjekt und Personenrolle.
Bolze, Der Begriff der juristischen Person. 1874.
Bornhak, Preußisches Staatsrecht. Bd. 2. 1889.
Bornhak, Das Verwaltungsrecht in Preußen unter der Herrschaft des BGB. Im Verwaltungsarchiv Bd. 8.
Brinz, Lehrbuch der Pandekten. 2. Aufl.
v. Buchka, Das BGB. und das gemeine Recht. 3. Aufl.
Cosack, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 4. Aufl.
Crome, Allgemeiner Teil der modernen französischen Privatrechtswissenschaft. 1. Aufl.
Crome, System des bürgerlichen Rechts. 1900.
Delius, Die Haftpflicht der Beamten.
Dernburg, Lehrbuch des preußischen Privatrechts und der Privatrechtsnormen des Reiches. 5. Aufl.
Dernburg, Pandekten. 7. Aufl.
Dernburg, Das bürgerliche Recht des Deutschen Reiches und Preußens. Bd. 1. 3. Aufl.
Deutsche Juristenzeitung 1900—1904.
Dirksen, Zivilistische Abhandlungen. Bd. 2.
Dock, Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten. Im Archiv für öffentliches Recht Bd. 16.

Dreyer, Verpflichtung des Staates aus den Handlungen seiner Beamten. In Puchelts Zeitschrift für französisches Zivilrecht Bd. 4.

Eck-Leonhard, Vorträge über das Recht des BGB. 1. und 2. Aufl.

Endemann, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. Bd. 1. 9. Aufl.

Engelmann, Das bürgerliche Recht Deutschlands. 3. Aufl.

Enneccerus-Lehmann, Deutsches bürgerliches Recht. 1898.

Entscheidungen des obersten Landgerichts München. Bd. 25.

Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen.

Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Bayern.

Fischer-Henle, Bürgerliches Gesetzbuch. 6. Aufl.

Fischer, Lehrbuch des preußischen Privatrechts. 1887.

Förster-Eccius, Preußisches Privatrecht. 7. Aufl.

Förtsch, Der code civil und das BGB.

Franklin, Das Königl. Kammergericht vor dem Jahre 1495.

Freund, Die Verantwortlichkeit der Beamten für die Gesetzmäßigkeit ihrer Amtshandlungen nach dem Rechte des Deutschen Reiches und der größeren Gliedstaaten desselben. Im Archiv für öffentliches Recht Bd. 1.

Gaill, Observationes practicae.

Garcis, Der allgemeine Teil des BGB. 1900.

Gerber-Cosack, System des deutschen Privatrechts. 17. Aufl.

Gerber, Grundzüge des deutschen Staatsrechts. 3. Aufl.

Gierke, Besprechung reichsgerichtlicher Entscheidungen. In Jherings Jahrbüchern für Dogmatik Bd. 35.

Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht. Bd. 1—3.

Gierke, Personengemeinschaften und Vermögensinbegriffe in dem Entwurfe eines BGB. für das Deutsche Reich. In Bekkers und Fischers Beiträgen Bd. 18.

Gierke, Deutsches Privatrecht. 1895.

Gierke, Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung.

Gierke, Haftung des Staates und der Gemeinde für Beamte. In den Verhandlungen des 28. Deutschen Juristentages S. 102 ff.

Glück-Ubbelohde, Ausführliche Erläuterungen der Pandekten, Serie der Bücher 43, 44.

Göppert, Abhandlung zur Lehre von praedes. In der Zeitschr. für Rechtsgeschichte Bd. 4.

Götze, Haftung des Staates für seine Beamten. In der Zeitschrift für Gesetz und Recht 1900.

Grimm, Weistümer.

Haidlen, Bürgerliches Gesetzbuch. 1897.

Hafter, Die Delikte und Straffähigkeit der Personenverbände. 1903.

Hartwig, Die Haftung juristischer Personen für Delikte. 1899.

Hatschek, Die rechtliche Stellung des Fiskus im BGB.

Heffter, Beiträge zum deutschen Staats- und Fürstenrecht. 1829.

Hellmann, Vorträge über das BGB. für das Deutsche Reich. Allgem. Teil. 1897.

Hölder, Zum allgem. Teil des Entwurfes eines deutschen Bürgerlichen Gesetzbuches. Im Archiv für zivilistische Praxis Bd. 73.

Hölder, Kommentar zum allgemeinen Teil des BGB. 1900.

Innocenz IV, Super libros quinque decretalium.

Juristische Wochenschrift. Jahrg. 1893, 1898, 1900—1904.

Kaucher, De fisco Romanorum. Heidelberg 1819.

Kißkalt, Deutsche Juristenzeitung. 1902. S. 553.

Klingmüller, Die Haftung für die Vereinsorgane nach § 31 BGB. In den Studien zur Erläuterung des BGB. von Leonhard.

Klingmüller, Deutsche Juristenzeitung. 1902. S. 172.

Koch, Allgem. Landrecht für die preußischen Staaten mit Kommentar. 5. u. 7. Aufl.

Korn, Die Deliktsfähigkeit der juristischen Person nach BGB. In der Festgabe der Rechtsanwaltschaft des Kammergerichts 1900.

Kuhlenbeck, Von den Pandekten zum BGB. 1898.

Kuhlenbeck, Rechtsprechung des Reichsgerichts in Beziehungen auf die wichtigsten Begriffe des Zivilrechts. Bd. 1. 1897.

Kuhlenbeck, Das Bürgerliche Gesetzbuch. 1901.

Krüger, Haftung der juristischen Person aus unerlaubten Handlungen nach gemeinem Recht und nach BGB. 1901.

Landsberg, Das Recht des BGB. 1904.

Lenel, Zur Deliktshaftung der juristischen Person. In der Deutschen Juristenzeitung 1902 S. 10.

Leonhard, Der allgemeine Teil des BGB. 1900.

Leske, Vergleichende Darstellung des BGB. und des preußischen allgem. Landrechts. 1. u. 2. Aufl.

v. Liszt, Deliktsobligationen.

Löning, Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nach deutschem Privat- und Staatsrecht. 1879.

Marquardt, Römische Staatsverwaltung. 1876.

Matthiaß, Lehrbuch des bürgerlichen Rechts. 1899.

Meischeider, Die alten Streitfragen gegenüber dem Entwurfe eines BGB.

Meisner, Das BGB. für das Deutsche Reich. 1901.

Meurer, Die juristische Person nach deutschem Reichsrecht. 1901.

Meyer, Lehrbuch des deutschen Staatsrechts. 4. Aufl.

Mommsen, Römisches Staatsrecht. Bd. 1. 3. Aufl.

Mommsen, Abriß des römischen Staatsrechts. 1891.

Motive zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Deutsche Reich. 1888.

Motive zum Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches für das Königreich Bayern.

Mugdan-Falk, Rechtsprechung der Oberlandesgerichte.

Müller-Meikel, Das BGB. des Deutschen Reiches. 2. Aufl.

Mynsinger, responsa iuris. 1567.

Neumann, Handausgabe des BGB. 3. Aufl.

Oertmann, Rechtsgrundsätze des Reichsgerichts in systematischer Darstellung. Im Archiv für bürgerliches Recht Bd. 10.

Pernice, Markus Antistius Labeo. 1873.

Perthes, Staatsdienst in Preußen.

Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes eines Bürgerlichen Gesetzbuches. Bd. 1 1898. Bd. 6 1899.

Pfeiffer, Praktische Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft. Bd. 2, 3 und 8.

Piloty, Die Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte. 1888.

Planck, Bürgerliches Gesetzbuch. 4. Aufl.

De Ponte Oldradus, Consilia seu responsa et questiones aureae.

Das Recht, Rundschau für den deutschen Juristenstand (Sörgel). Jahrg. 1897—1899, 1900, 1902, 1904.

Regelsberger, Pandekten. 1893.

Reinecke, Die Haftung der juristischen Person für Handlungen ihrer Vertreter und Gehilfen nach BGB. 1900.

Rhomberg, Körperschaftliches Verschulden. 1899.

Rocholl, Rechtsquelle aus der Praxis des Reichsgerichts.

Rönne-Zorn, Das Staatsrecht der preußischen Monarchie. Bd. 1. 5. Aufl.

v. Rönne, Ergänzungen und Erläuterungen des allgemeinen Landrechts für die preußischen Staaten. 7. Aufl.

Rosin, Das Recht der öffentlichen Genossenschaft.

Sänger, Erläuterungen des § 31 BGB. 1903.

Salkowski, Bemerkungen zur Lehre von der juristischen Person.

v. Savigny, System des heutigen Rechts. Bd. 2 und 3.

Scheffer, Die Theorien über das Wesen der juristischen Person im Verhältnis zur Deliktshaftung. 1904.

Scherer, Allgemeiner Teil des BGB. für das Deutsche Reich.

Scherer, Das 1., 2. und 3. Jahr des BGB. 1901, 1902, 1903.

Schepp, Das öffentliche Recht im BGB.

Schneider-Fick, Schweizerisches Obligationenrecht. Größere Ausgabe.

Scholtz, über die Frage und inwiefern der Staat nach den Grundsätzen des preußischen Rechts die Amtsvergehen für Beamte gegen einen dadurch Geschädigten zu vertreten habe. In der Juristischen Wochenschrift für die preußischen Staaten 1836.

Seufferts Archiv.

Siebenhaar, Kommentar zu dem BGB. für das Königreich Sachsen. Bd. 1. 1864.

Sintenis, Das praktische gemeine Zivilrecht. 3. Aufl.

Sohm, Die deutsche Genossenschaft. In Festgabe der Leipziger juristischen Fakultät für Windscheid 1888.

Staudinger, Kommentar zum BGB.

v. Stengel, Die Haftung des Staates für den durch seine Organe und Beamten Dritten zugefügten Schaden. In den Annalen des Deutschen Reiches 1901 Nr. 7 und 8.

Stobbe, Das deutsche Privatrecht. 3. Aufl.
v. Schwerin, De obligatione principis ex facto ministri. 1682.
v. Stubenrauch, Kommentar zum österreichischen allgem. BGB. 4. Aufl.
Sundheim, Über Schadenstiftung durch Staatsbeamte und Haftung des Staates dafür. 1827.
Unger, System des österreichischen allgem. Privatrechts. 1864.
v. Vangerow, Lehrbuch der Pandekten. 7. Aufl.
Verhandlungen des 6. Deutschen Juristentags. Bd. 1.
Verhandlungen des 8. Deutschen Juristentags. Bd. 1.
Verhandlungen des 9. Deutschen Juristentags. Bd. 3.
Verhandlungen des 23. Deutschen Juristentags. Bd. 1.
Verhandlungen des Schweizerischen Juristenvereins. 1888. Heft 1.
Volk, Die Haftung des Staates aus Amtsdelikten seiner Diener. In Seufferts Blättern für Rechtsanwendung zunächst in Bayern, neue Fassung, Bd. 56.
Vornkeller, Die Haftung des Staates für die Amtshandlungen seiner Beamten. In den Blättern für bayerisches Finanzwesen 1902.
Weyl, Vorträge über das BGB. für Praktiker. Bd. 1. 1898.
Windscheid, Lehrbuch der Pandekten. 8. Aufl.
Zacheriae, Deutsches Staats- und Bundesrecht. 3. Aufl.
Zachariae, Über die Haftungsverbindlichkeit des Staates aus rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen seiner Beamten. In der Zeitschrift für gesamte Staatswissenschaft Bd. 19.
Zachariae-Anschütz, Handbuch des französischen Zivilrechts. 1853.
Zachariae-Crome, Handbuch des französischen Zivilrechts. 8. Aufl.
Zasius, Consilia.
Zeitschrift für deutsches bürgerliches und französisches Zivilrecht. Bd. 31.
Zitelmann, Begriff und Wesen der sogenannten juristischen Person.
Zöpfl, Grundsätze des gemeinen deutschen Staatsrechtes. Teil 2. 5. Aufl.
Zusammenstellung gutachtlicher Äußerungen zu dem Entwurfe eines Bürgerlichen Gesetzbuches, gefertigt im Reichsjustizamt. Bd. 1. 1890.

Die Abkürzungen entsprechen den „Vorschlägen des Deutschen Juristentags für die Art der Anführungen von Entscheidungen, Rechtsquellen und wissenschaftlichen Werken". (Berlin 1905. Guttentagsche Verlagsbuchhandlung.)

§ 1.

Einleitung.

Vor dem Inkrafttreten des Bürgerlichen Gesetzbuches war die Materie der Haftung des Staates für die Handlungen seiner Beamten nur landesgesetzlich geregelt.

Ein Teil dieser Materie ist auch heute noch der Landesgesetzgebung überlassen, nämlich soweit als der Staat in seiner Eigenschaft als öffentrechtliches Subjekt auftritt und Handlungen durch seine Beamten vornehmen läßt.

Das Bürgerliche Gesetzbuch befaßt sich mit dem Staat lediglich dann, wenn er als Fiskus, d. h. in seiner Form als Privatperson, wenn ich mich so ausdrücken darf, in die Erscheinung tritt.

In beiden Fällen haftet der Staat, wenn auch, wie bereits ausgeführt, auf Grund verschiedener Gesetze für die Handlungen seiner Beamten.

In der vorliegenden Abhandlung soll jedoch nur erörtert werden, inwieweit eine Haftung des Staates eintritt, wenn dieser als Privatrechtssubjekt, d. h. als Fiskus, auftritt.

Um das Gebiet also zu umgrenzen; es soll lediglich auseinandergesetzt werden, inwieweit eine Haftung des Staates nach den Vorschriften des § 89 BGB. konstruiert werden kann.

Zu diesem Zwecke muß man sich zunächst klar machen, wann tritt der Staat in seiner öffentlichrechtlichen Form in Erscheinung, und wann handelt er als Privatrechtssubjekt.

Es wird ferner festzustellen sein, wer als Organ des Staates zu handeln berufen ist. Schon hier wird es erforderlich sein, diesen Begriff zu bestimmen, um ihn später als terminus technicus gebrauchen zu können.

Keiner Auseinandersetzung bedarf es, daß zur Äußerung der

Willensentschlüsse und zur Vornahme der Handlungen des Staates natürliche Personen notwendig sind. Der Staat besitzt keinen Mund, durch den er seinen Willen äußern, keine Hände, durch die er seine Entschlüsse ausführen kann. Er wird hierin durch seine Organe vertreten. Diese führen seine Entschlüsse aus, sie dienen ihm in analoger Weise, wie die Gliedmaßen dem Menschen, um sich nach außen hin verständlich zu machen und handelnd für ihn aufzutreten.

Gerade infolgedessen hat man auf diese Vertreter den Ausdruck „Organe“ angewendet, im Gegensatze zu allen übrigen Beamten, die man als Gehilfen bezeichnet, und unter die auch die Bevollmächtigten zu rechnen sind. Alle diese werden auch wie Gehilfen jeder natürlichen Person behandelt. Die Grenze zwischen beiden festzustellen, wird die zweite Aufgabe dieser Abhandlung sein.

Als drittes ist zu untersuchen, was man unter dem Begriff „in Ausführung der einem Beamten zustehenden Dienstverrichtung“ zu verstehen hat.

Endlich ist die Frage zu beantworten, ob der Staat für alle Handlungen seiner Organe zu haften hat oder nur für einzelne.

Bei der Beantwortung der ersten Frage stoßen wir in älterer Zeit auf große Schwierigkeiten, weil die wahre Gestalt des Fiskus erst in sehr später Zeit richtig erkannt worden ist. Auch der Unterschied zwischen Organ und Gehilfe ist erst im kanonischen Recht zutage getreten (vgl. weiter unten § 22). Die größte Schwierigkeit der ganzen Frage bot sich bei der Haftung für unerlaubte Handlungen; noch in dem vorigen Jahrhundert ist eine solche von großen Gelehrten (vgl. unten § 24) abgelehnt worden, weil man es nicht für möglich hielt, daß eine fingierte Persönlichkeit — für eine solche hielt man die juristische Person — delinquieren könne.

Nachdem ich so kurz die Fragen und Schwierigkeiten, auf die wir stoßen werden, berührt habe, möchte ich in die Lösung der Aufgabe eintreten.

Römisches Recht.

§ 2.

Einleitung zum römischen Teil.

Es sind uns im römischen Recht nur sehr wenige Stellen bekannt, die überhaupt auf die zu behandelnde Materie Bezug haben, und so baut sich diese ganze Lehre auf eine Reihe von Schlüssen auf, die zwar eine große Wahrscheinlichkeit für sich haben, von denen aber trotzdem nicht mit absoluter Sicherheit gesagt werden kann, sie sind richtig.

§ 3.

Ist bei Beurteilung der Haftung des Staates in privatrechtlicher Hinsicht nach römischem Recht Staatsrecht oder Privatrecht anzuwenden?

Die erste Schwierigkeit ergibt sich schon daraus, daß wir nicht wissen, ob der Staat in seinen vermögensrechtlichen Geschäften und Handlungen dem Privatrecht unterworfen war oder nicht. Es ist sogar mit ziemlicher Gewißheit anzunehmen, daß er besondere Vorschriften bei dem Abschluß seiner Rechtsgeschäfte beobachtete; Mommsen in seinem Staatsrecht 3. Aufl. Bd. 1 nimmt das an. Er sagt dort S. 172, daß für derartige Privatgeschäfte des Staates ein besonderer Prozeß, der Administrativprozeß, galt, während der gewöhnliche nicht zur Anwendung gelangte. Derselben Ansicht ist Gierke in seinem Genossenschaftsrecht Bd. 3 S. 56. „Der Gesamtrechtsverkehr mit den Privaten bewegt sich keineswegs in den Formen der negotia inter privatos, sondern entwickelt von Hause eine Reihe publizistischer eigenartiger Rechtsgeschäfte." Diese Behandlung ist darauf zurückzuführen,

daß die römischen Juristen eine Abgrenzung zwischen staatlicher und individueller Rechtssphäre nicht scharf gezogen haben. Daraus ergibt sich mit Sicherheit, daß ein Schutz der letzteren dem Staate gegenüber niemals gewährt wurde.[1])

§ 4.

Haftung des Staates nach Staatsrecht.

Zachariae sagt a. a. O. S. 585: „Von einer, sei es subsidiären, sei es kumulativen Haftung des Staates selbst oder des Fiskus aus rechtswidriger Schadenszufügung der Beamten den einzelnen Geschädigten gegenüber finden wir im römischen Recht keine Spur". Eine andere Meinung glaubt Löning (Die Haftung des Staates aus rechtswidrigen Handlungen seiner Beamten nach deutschem Privat- und Staatsrecht S. 12) in Markus Antistius Labeo von Pernice zu finden, wo es Bd. 1 S. 264 ff. heißt: „Der ganze Rechtsverkehr des römischen Volkes (d. h. des Staates) wird durch die Beamten vermittelt, das Volk wird nach den Grundsätzen der Stellvertretung durch seine Beamten berechtigt und verpflichtet". Aus dieser Stelle scheint sich allerdings nach Meinung von Pernice eine Haftung zu ergeben doch glaube ich aus einer anderen Stelle desselben Werkes folgern zu können, daß auch dieser Gelehrte die Haftung ablehnt. Er sagt nämlich S. 287 a. a. O.: „Hierin liegt schon, daß von einer unbedingten zivilen Haftung der Gemeinde für ihre Vertreter nicht die Rede sein kann". Meinen obigen Schluß gründe ich nun darauf, Pernice würde, wenn er eine Haftung des Staates angenommen hätte, dieses zweifellos erwähnt haben. Ferner aber ist es noch unwahrscheinlicher, daß der Staat, der, wie gesagt, nach besonderen Vorschriften behandelt wurde, dort haften sollte, wo nicht einmal die Gemeinden, die doch als juristische Person anerkannt wurden, hafteten.

---

[1]) vgl. Zachariae, über die Haftungsverbindlichkeiten des Staates aus rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen, in der Zeitschr. f. d. ges. Staatswissenschaften 19. Jahrg. S. 584.

§ 5.

Haftung im Falle der Annahme, daß Privatrecht gilt.

Aber auch gesetzt den Fall, daß der Staat nach Privatrecht haftete, was sehr unwahrscheinlich ist, wie würde sich dann die Haftung gestalten?

a) Eine allgemeine Haftung des Staates für die Beamten gibt es nicht.

Zweifellos ist auch hier eine allgemeine Haftpflicht nicht vorhanden; es sind keinerlei Quellenstellen zu unserer Kenntnis gelangt, aus denen sich das folgern ließe. Dieser Ansicht sind u. a. Windscheid, Pand. 8. Aufl. Bd. 1 § 59 S. 234; Brinz, Lehrb. d. Pand. Bd. 3 Abt. 2 S. 577; Dernburg, Pand. Bd. 1 S. 152; Gierke, Deutsches Genossenschaftsrecht Bd. 3 S. 234. Der Grund, warum eine solche Haftpflicht nicht vorhanden ist, läßt sich leicht aus dem römischen Recht entwickeln. Jede juristische Person (hierunter würde auch nach unserer Annahme der Staat als Privatrechtssubjekt fallen) kann nur durch ihre Beamten handeln. Im römischen Recht war man nun der Ansicht, daß die fingierte Willensfähigkeit der juristischen Person nur in den durch ihren Begriff bestimmten engen Grenzen gilt. Man ließ sie also so weit zu, als sie unbedingt nötig war, um der juristischen Person die Möglichkeit zu gewähren, an dem Rechtsverkehr teilzunehmen. Hierzu gehört, daß es ihr gestattet wird, Verträge abzuschließen, Traditionen vorzunehmen und Ähnliches. Dagegen ist zum Bestehen und Handeln der juristischen Person die Möglichkeit der Begehung von Delikten nicht nötig.[1]) Weiter folgt daraus, daß die juristische Person ihre Vertreter zwar ermächtigen kann, Verträge abzuschließen, nie aber Delikte zu begehen, da ihre Willensfähigkeit nicht dazu reicht. Die Vollmacht kann nach römischer Ansicht also niemals auf ein rechtswidriges Handeln lauten. Daher können auch die Organe der juristischen Personen als solche niemals eine unerlaubte Handlung oder ein dolus begehen, die der juristischen Person zur Last fallen könnten. Die

---

[1]) vgl. v. Savigny, System des heutigen römischen Rechts Bd. 2 S. 314.

Organe haben bei einem solchen Handeln die Grenzen ihrer Vollmacht überschritten und ihr Handeln kann natürlich der juristischen Person nur dann angerechnet werden, wenn es sich innerhalb der Vollmachtsgrenzen gehalten hat.[1])

b) Haftung in Einzelfällen.

1. Haftung auf Bereicherung.

Nachdem so die allgemeine Haftung für unerlaubte Handlungen abgelehnt ist, entsteht die Frage, ob etwa in speziellen Fällen eine Haftung zu konstatieren ist. Bei dieser Haftung steht die juristische Person im allgemeinen dem unmündigen Kinde gleich. Also wo dieses für die Handlungen seines Kurators aufzukommen hat, da tritt auch die Haftung der juristischen Person für die Handlungen ihrer Beamten ein (l. 15 pr. D. 4, 3; l. 17 § 1, 2 D. 39, 2).[2]) Aus dem Gesagten folgt, daß es sich nur um eine Haftung aus der Bereicherung handeln kann.

aa) Aus einer solchen haftet die juristische Person, wenn die Bereicherung auf ein dolus des Beamten beruht (l. 15 § 1 D. 4, 3): sed si quid ad eos (municipes) pervenit ex dolo eorum qui res eorum administrant puto dandam (actionem doli). Bolze a. a. O. S. 146 ist der Meinung, daß hier die Klage gegen die Stadt nur in Höhe der Bereicherung angestrengt werden konnte, wogegen der Vertreter derselben aus dem dolus haftete (l. 13 § 7 D. 19, 1).

bb) l. 4 D. 43, 16: si vi me deecerit quis nomine municipum in municipes mihi interdictum reddendum, Pomponius scribit, si quid ad eos pervenit.

Auch die l. 9 § 1 D. 4, 2 wird gegen die Stadtgemeinde gewahrt, doch geht hier die actio quod metus causa als actio in rem nur auf die Bereicherung, nicht aber auf Schadensersatz.[3])

---

[1]) vgl. Löning a. a. O. S. 26; Hartwig, Die Haftung der juristischen Person für Delikte S. 7; Ubbelohde bei Glücks Pand. Bd. 43, 44 S. 410; dagegen Carlowa S. 429; Zeitschr. f. Privat- u. öffentl. Recht Bd. 15, in der Abhandlung zur Lehre von der juristischen Person.

[2]) vgl. Bolze, Der Begriff der juristischen Person S. 144/45; Klingmüller, Die Haftung für Vereinsorgane nach § 31 BGB. S. 25.

[3]) vgl. Windscheid a. a. O. Bd. 1 S. 234; Savigny a. a. O. Bd. 2 S. 320; Klingmüller, Die Haftung für die Vereinsorgane nach § 31 BGB.; dagegen Carlowa a. a. O. S. 430; Sintenis, Zivilr. Bd. 1 Anm. 53 zu § 15.

cc) Auch aus l. 78 § 2 D. 31 ist die Stadt für die Bereicherung haftbar, die sie dadurch erfährt, daß ihr Vertreter mit der Auszahlung eines Fideikommiß in Verzug kommt, also für die inzwischen aufgelaufenen Zinsen.[1])

2. Haftung für culpa oder dolus des Vertreters bei Abschluß eines Vertrages mit direkter Stellvertretung.

Weiterhin kommt der Fall in Betracht, daß ein Vertreter im Namen des Vertretenen einen Vertrag gültig abschließt, sich aber bei der Ausführung desselben eines dolus oder einer culpa schuldig macht. Auch in diesem Falle war eine Haftung nach altem römischen Recht für den Vertreter nicht gegeben, wenigstens bei den Verträgen, bei denen eine direkte Stellvertretung möglich war.[2]) Nur mußte der Vertretene dem Vertreter die Bereicherung herausgegeben, die er aus der Erfüllung des Vertrages erhalten hatte, zur Deckung des dem Vertreter erwachsenen Schadens, aber auch das nur so weit, als er sich in den Grenzen einer ordnungsmäßigen Geschäftsführung gehalten hatte. Später gab man dem anderen Kontrahenten eine utilis actio gegen den Vertretenen, falls der Vertreter das Amt niedergelegt hatte (l. 26 § 3 C. 5, 37). Bei juristischen Personen ging die Klage gegen den Amtsnachfolger (l. 5 § 1 D. 50, 8; l. 35 § 1 D. 44, 7). Hieraus folgt, daß eine juristische Person mit dieser actio utilis niemals belangt werden konnte.[3])

3. Haftung für culpa der Vertreter bei Ausführung eines Vertrages.

Auch für die culpa des Vertreters bei Ausführung eines an sich erlaubten und innerhalb der Grenzen seiner Vertretungsmacht gehaltenen Beschlusses muß der Vertretene haften, und dieses findet seine Begründung darin, daß es unmöglich ist, die culpa etwa wie den dolus von den übrigen Handlungen abzutrennen und dem Vertreter zuzurechnen. Vielmehr muß man annehmen, daß diese culpa, wie Ubbelohde sich ausdrückt, nur eine negative

---

[1]) Bolze a. a. O. S. 415.

[2]) Löning a. a. O. S. 13.

[3]) vgl. Ubbelohde a. a. O. S. 410.

Eigenschaft des Willens selber ist, der als Wille der vertretenen Person gilt und gelten muß, wenn diese in der erforderlichen Weise am Rechtsverkehr teilnehmen soll. Soweit es also denkbar ist, daß ein Delikt nur auf culpa beruht, tritt eine Haftung der juristischen Person in der Tat auch ein.[1])

4. Haftung im Falle eines Gewerbebetriebes.

Anders liegt nun der Fall, wenn eine Stadtgemeinde durch ihre Beamten den Betrieb eines Gewerbes ausführen läßt. Hierbei haftet der Gewerbetreibende auch für doloses Verhalten seiner Beamten auf Grund der actio institoria event. exercitoria (l. 1 § 10 D. 14, 1; l. 7 pr. § 1 D. 14, 1; l. 5 § 9; l. 11 § 4 D. 14, 3; l. 5 § 10 D. 14, 3).[2])

Diese Haftung wurde nun auch auf den pupillus ausgedehnt, für den Fall, daß der Vormund einen Institor gültig bestellt hatte (l. 9; l. 5 § 18 D. 14, 3).[3]) Da aber die Haftung der juristischen Person im wesentlichen derjenigen des pupillus gleichkommt, so würde hier auch die Haftung der juristischen Person Platz greifen, und zwar nicht bloß aus Verträgen, sondern auch aus Delikten.[5])

§ 6.

Ergebnis.

Überblicken wir noch einmal die gewonnenen Ergebnisse, so geht aus ihnen hervor, daß,

> wenn der Staat, was wahrscheinlich ist, nach öffentlichem Recht unter allen Umständen beurteilt wird, eine Haftung überhaupt nicht eintritt.
>
> Aber auch wenn er den Gemeinden gleichgestellt wird, er im allgemeinen nur mit der Bereicherung haftet, ferner als Gewerbetreibender für seine Beamten und endlich für die culpa seines Vertreters bei Erfüllung von Verträgen.

---

[1]) vgl. Ubbelohde a. a. O. S. 418; Savigny a. a. O. Bd. 3 § 138 Anm. d.

[2]) vgl. Bolze a. a. O. S. 146/47.

[3]) vgl. Hartwig a. a. O.

[4]) vgl. Bolze a. a. O. S. 146.

§ 7.

Der Fiskus.

Zum Schlusse des römischen Teiles wollen wir noch sehen, wie der Fiskus allmählich in seine Privatrechtsstellung gelangte.

Das Privileg, daß der Staat nach besonderen Regeln seine Geschäfte abwickeln durfte, erhält sich bis in die späte Kaiserzeit, solange das aerarium populi sich erhält. Noch damals herrschte die schärfte Scheidung zwischen dem Staats- und dem Privatvermögen des Fürsten. Letzteres wurde als fiscus caesaris bezeichnet (l. 2 § 4 Dig. 43, 8). Jedoch fielen in dieser Zeit schon die wichtigsten und bedeutendsten Einnahmen des Staates nicht diesem als solchen zu, sondern sie flossen in das Privatvermögen des Kaisers.[1])

Dieses Überwiegen des kaiserlichen Privatvermögens trat vor allem in der späteren Kaiserzeit hervor. Unter den ersten Kaisern verhältnismäßig unbedeutend, wuchs es entsprechend der Zunahme der kaiserlichen Macht immer mehr, erreichte allmählich den gleichen Umfang wie das aerarium publicum, überragte dasselbe in der Blüte der Kaiserzeit und verdrängte es schließlich ganz.

Das Wichtige bei dieser Entwicklung für uns ist, daß der Fiskus, eben weil er zunächst Privatvermögen war, dem Privatrecht auch unterstand. Trotz seiner Entwicklung und seiner schließlichen tatsächlichen Stellung blieb er dennoch immer dem Privatrecht unterstellt.[2])

In der spätrömischen Zeit ist der Fiskus theoretisch auch eine gewöhnlich juristische Person, doch hat er noch so viele Privilegien, und es gelten so viel Ausnahmen von den gewöhnlichen Vorschriften zu seinen Gunsten, daß, wie Gierke a. a. O. Bd. 3 S. 60 treffend sagt, „die Ausnahme fast das Prinzip in das Gegenteil umkehrte". Auch haben nach Gierkes Meinung die römischen Juristen nie den Fiskus als juristische Person angesehen.

---

[1]) vgl. Mommsen, Abriß des römischen Staatsrechtes 1873 S. 210.

[2]) vgl. Marquardt, Staatsverwaltung Bd. 2 S. 296/97; Göppert, Abhandl. zur Lehre von den Praedes S. 265 ff., in der Zeitschr. für Rechtsgeschichte Bd. 4.

So galt auch hier ein anderer Prozeß (vgl. S. 35 § 29 g. des Werkes de fisco romanorum von Kaucher, 1819 zu Heidelberg erschienen): saepius in causis fiscalibus judiciis ac tribunalibus extraordinarius modus rescriptus est procedendi.

Deutsches Recht.

§ 8.

Einleitung.

Werfen wir nun zunächst einen Blick auf das deutsche Recht, das, wie wir später sehen werden, schon auf die italienische Entwicklung des römischen Rechts von nicht unbedeutendem Einfluß gewesen ist.

§ 9.

Die Haftung der Städte steht der des Staates gleich.

Wenn auch in diesem Rechte sich das Korporationswesen viel ausgebildeter zeigt, als es in dem römischen Recht der Fall war, man denke nur an Markgenossenschaften usw., so wird es uns doch nicht wundernehmen, wenn nicht das Recht des Staates das am frühesten entwickelte ist, sondern das der Städte. Aber viel eher können wir im deutschen Recht das Recht der letzteren auf den Staat übertragen, da diese in ihrer größeren Unabhängigkeit die erste und größte Körperschaft ihrer Art bildeten, sich als Staat im Staate darstellten.[1])

§ 10.

Beamter ist zunächst ein bloßer Stellvertreter, entwickelt sich zum verfassungsmäßigen Organ.

Bedeutend verschieden von dem römischen Begriff der juristischen Person war die Auffassung der deutschen Genossenschaft. Während nach römischem Recht die juristische Person als solche willensunfähig war (vgl. l. 1 § 1 D. 38, 3 municipes consentire non possunt), galt nach deutschem Recht der Wille aller als Gesamtwille der Genossenschaft, da damit die Willensfähigkeit derselben anerkannt

---

[1]) Gierke a. a. O. Bd. 2 S. 831.

war, lag nichts im Wege, diesen ihren Willen auf ihre Vertreter nach dem deutschrechtlichen Prinzip der freien Stellvertretung zu übertragen.[1]) Auf dieser Vorstellung baut sich nun allmählich der Gedanke auf, daß der Beamte nicht bloß den Willen der Genossenschaft ausführt, sondern daß er wenigstens, soweit er innerhalb der Grenzen seiner Vertretungsbefugnis bleibt, auch Träger dieses Gesamtwillens ist. Ist der Verband, dessen Wille der Vertreter repräsentiert, noch klein, so ist diese Vorstellung leicht aufrechtzuerhalten, je größer der Verband aber ist, um so schwieriger ist es. Es entwickelt sich daher ein neuer Begriff, die „Amtsgerechtsame", über die Rocholl in seinem Werke Rechtsfälle aus der Praxis des Reichsgerichts Bd. 1 S. 371/72 ff. sagt: „Die Gesamtheit entäußerte sich eines Stückes ihres Gesamtwillens dergestalt, daß sie selbst es nicht mehr hatte, vielmehr der Beamte es nunmehr als Stück seines Sonderwillens besaß. Der Beamte galt dann als der Träger einer von dem Gesamtwillen abgeleiteten und diesen bindenden, aber gleichwohl bis zu einem gewissen Grade unabhängigen besonderen Willenskraft, und es bildete sich auf diese Weise eine Art von Herrschaftsgewalt aus, die bei fortschreitender Gestaltung des Korporationsbegriffes zu der Auffassung der Ämter als ‚verfassungsmäßiges Organ' führte".

§ 11.

Haftung aus Verträgen und Delikten.

Nachdem wir so die Quelle des verfassungsmäßigen Organs gefunden haben, wenden wir uns der nicht minder wichtigen Frage nach der Haftung der Handlungsfähigkeit des Verbandes zu. Auch hier stoßen wir auf eine wesentliche Abweichung von dem römischen Recht. Niemals ist nämlich die Handlungsfähigkeit für das deutsche Recht bezweifelt,[2]) ja selbst die Deliktsfähigkeit nicht bloß im zivilrechtlichen, auch im strafrechtlichen Sinne ist immer anerkannt worden.[3]) Auch die Städte machten hiervon keine Ausnahme.

[1]) vgl. Gierke a. a. O. Bd. 2 S. 485.

[2]) vgl. Klingmüller, Die Haftung für Verbindlichkeit nach § 31 BGB. S. 27.

[3]) vgl. Hartwig a. a. O. S. 9/10.

Dafür sind uns Beläge erhalten. So finden sich zwei Urteile von dem Kgl. Kammergericht aus den Jahren 1444 und 1448 (abgedruckt bei Franklin, in dem Buche das Kgl. Kammergerichts vor dem Jahre 1495 S. 14). In dem ersten der beiden Urteile wird eine Haftpflicht der Stadt Nürnberg erklärt, weil aus einer Erbschaft, die dem Kläger gehörte und von der beklagten Stadt in Besitz genommen war, etwas abhanden gekommen sei. Leider ist hierbei nicht angegeben, ob die Sache infolge der Schuld eines Beamten entwendet wurde, ferner auch nicht, ob die Erbschaft durch Verschulden eines solchen in Besitz genommen sei, doch ist mindestens das letztere anzunehmen. Nach dem anderen Urteile hat die Stadt für den Schaden aufzukommen, den ihre Bürgerschaft angerichtet hat, zweifellos ist also die Deliktsfähigkeit der Städte anerkannt.

Ebenso spricht eine Haftpflicht der Stadt aus ein Weistum von Ulm (abgedruckt in den Grimmschen Weistümern Bd. 1 S. 430). Es lautet: „Me vnd were daz der selbe büttel sümig were an den vorgeschribnen dingen gegen den apte vnd dem gotzhuse, der ist daz volk schuldig zui besser, die yim darzu erwelt hant". Das zweite ist aus dem Weistum von Petrigau und lautet am Schluß des Kap. 26 (abgedruckt a. a. O. Bd. 3 S. 469) wie folgt: „Item setzt aber daz dorff einem amptmann mit eines herrn willen, und daß derselbig amptmann die steuer und dienst hat eingenommen, vnd sy einem herrn nicht ausrichte, so ist daz dorff sy wider schuldig zu geben einer herrschafft".

Allerdings galt dieses durch das Weistum uns überlieferte Gewohnheitsrecht, wie aus den zitierten Stellen hervorgeht, nur für Dorfgemeinden und auch hier nur in den erwähnten. Aber man wird wohl nicht fehl gehen, wenn man annimmt, daß dieses Recht sehr verbreitet war und sich nicht nur auf diese beschränkte, sondern auch in Städten Geltung hatte, da sich in dieser Beziehung die Dorf- und die Stadtgemeinde ungemein nähert.

§ 12.

Die Haftung für Handlungen des öffentlichen und privaten Rechtes ist die gleiche.

Viel mehr Bedenken macht die Erwägung, daß diese beiden Weistümer sich nur auf öffentlichrechtliche Verhältnisse beziehen

und gerade die Frage, wie die Haftung sich nach Privatrecht gestaltet, nicht berühren. Doch gilt der Satz, daß da, wo eine Haftung aus unerlaubten Handlungen bei Regierungsakten vorhanden ist, erst recht eine solche in den Fällen stattfindet,[1] in denen es sich um die Haftung aus privatrechtlichen Beziehungen handelt.[2] Es erübrigt sich daher, für das deutsche Recht eine Grenze der Haftung zwischen den öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Handlungen zu ziehen, wie wir das in den späteren Rechten machen müssen; auch im Privatrecht waren die Städte für die Handlungen ihrer Beamten voll verantwortlich; das galt sowohl für die unerlaubten Handlungen wie auch vor allem bei der Haftung aus Verträgen.[3]

§ 13.

Der Fiskus kein Rechtssubjekt im deutschen Recht.

Zu erwähnen ist hier noch, daß der Staatsbegriff in Deutschland verhältnismäßig schwach entwickelt war, so daß an eine Trennung von öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Verhältnissen nicht zu denken ist. Einen Fiskus als Träger von Rechten und Pflichten kennt man nicht; zwar ist das Wort „Fiskus" wenigstens in späterer Zeit in Deutschland bekannt, doch bedeutet es nur das königliche Gut, ist also nichts weiter wie ein Rechtsobjekt.[4]

Die weitere Entwicklung des Fiskus wird weiter unten im § 22 im Zusammenhange auseinandergesetzt werden.

Weitere Entwicklung des römischen Rechts.

Wir wenden uns jetzt wieder dem römischen Rechte zu. Nachdem wir dort eine Haftung des Fiskus im allgemeinen haben ablehnen müssen, wollen wir kurz die weitere Entwicklung dieser Lehre in Italien betrachten.

---

[1] vgl. Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 367, 373.

[2] Gierke a. a. O. Bd. 2 S. 817; Löning a. a. O. S. 28—30.

[3] vgl. Gierke a. a. O. Bd 2 S. 819.

[4] vgl. Gierke Bd. 2 a. a. O. S. 565—567.

§ 14.

Lehre der Glossatoren.

Schon zur Zeit der Glossatoren hatten deutschrechtliche Grundsätze Eingang in Italien gefunden und Einfluß auf die zu behandelnde Materie gewonnen.

a) Handlungs- und Deliktsfähigkeit.

Allerdings verschmolzen sie nicht die deutsche und römische Rechtsanschauung zu einem gemeinschaftlichen Ganzen, sondern sie standen manchmal im größten Gegensatze zueinander. Was uns vor allem interessiert, ist die Lehre von der Handlungs- und Deliktsfähigkeit. Die Glossatoren glaubten, daß der Wille der juristischen Personen sich mit dem der gesamten Genossen oder wenigstens mit dem der Mehrzahl derselben deckte. Entgegengesetzte Quellenstellen wurden verändert. So wurde bei dem Satze: universitas consentire non possunt ein facile eingeschoben.

b) Haftung wie im römischen Recht.

Die Stellung des Vertreters der juristischen Person wurde, wie schon manchmal im römischen Recht, analog der Stellung des Vormunds zum Mündel behandelt, wie aus der Glosse zu 4 C. 2, 54 hervorgeht: „sicut enim minores sunt sub curatoribus, sicut et respublica sub administratoribus". Daraus folgt, daß auch sie eine Haftung der juristischen Person grundsätzlich nicht annahm. Die Haftung aus Bereicherung blieb bestehen, und außerdem wurde eine solche anerkannt, wenn die Handlungen der Organe auf Grund eines unerlaubten Auftrages[1]) ausgeführt wurden oder die juristische Person sie nachträglich genehmigt haben.

§ 15.

Die Lehre des kanonischen Rechts.

a) Handlungs- und Deliktsfähigkeit.

Die Lehre des kanonischen Rechts über diese Materie neigte sich im allgemeinen zum römischen Recht hin. So sagt Innozenz IV.

---

[1]) vgl. Gierke Bd. 3. S. 226, 227, 234, 235; Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 358/59.

in seinem Werke super libros quinque decretalium c. 14, l. 2, 1 No. 2: „sed contra C. de jur. calum. l. 2, hic licet, ubi dicitur quod universitas jurare debet de calumnia, ergo per se agere potest, sed veritas est, quia non agitur“. Er lehnt also die Handlungsfähigkeit der juristischen Person ab und mit ihm die meisten andern.

b) Anerkennung einer weitgehenden Stellvertretung.

Dagegen erkennt er durch den angeführten Satz an, daß eine Vertretung durch andere sehr wohl möglich wäre. Darin gerade liegt der Fortschritt gegenüber dem römischen Recht, daß das kanonische Recht eine Stellvertretung in weitem Maße anerkannte und vor allem annahm, daß die Handlungen der Vertreter als Handlungen der juristischen Person gelten sollen. So gab es den Satz: quod quis per alium facit, ipse facere videtur.

c) Haftung aus Delikten.

Innozenz IV. sagt a. a. O. c. 5 l. 3 c. 30: non dicimus quod universitas non potest accusari nec puniri, sed delinquentes perntum civileter autem conveniri et pecuniariter puniri ex delicto eorum“. Hieraus ergibt sich die Haftung der juristischen Person aus den Handlungen ihrer Vorstände; allerdings wurden solche allgemein nur dann anerkannt, wenn die universitas eine Handlung, die Schaden verursachte, nachträglich genehmigte oder diese durch eine auf Grund des Auftrages der universitas ausgeführte Handlung entstanden war. Ebenso bleibt es aus klaren Gründen bei der Haftung aus Bereicherung, und ferner wurde — und hierin liegt eine bedeutende Weiterentwicklung — auch für die Unterlassungsdelikte[1]) der Prälaten und Vorsteher gehaftet. Dagegen wurde bei unerlaubten Handlungen nicht gehaftet (delictum personae non nocet eclesiae).

d) Die Haftung aus Verträgen.

Ebenso besteht eine Haftung für den bei Rechtsgeschäften durch die Beamten in ihrem Amtsbereich angerichteten Schaden. Allerdings sind einige der Meinung, daß die juristische Person in

[1]) vgl. Gierke Bd. 3 S. 345.

diesen Fällen nur so weit hafte, als sie sich selbst an den Deliquenten schadlos halten kann (Innozenz a. a. O. C. l. 10, 26. No. 8).

e) Unterschied zwischen Gehilfe und Organ.

Hervorzuheben ist noch, daß auch die deutschrechtliche verschiedene Behandlung der Vorsteher und Gehilfen mit Bezug auf die Haftung der juristischen Person sich hier zum ersten Male zeigt. Wie schon erwähnt, haftet die juristische Person nur bei Ommisivdelikten ihrer Prälaten und Vorstände. Vgl. zu dieser Lehre Gierke a. a. O. S. 281, 267, 309, 344, 345; Löning a. a. O. S. 32/33; Rocholl a. a. O. S. 359—361 § 1.

§ 16.

Lehre der Postglossatoren.

a) Haftung aus Delikten.

In dieser Periode kam es zu den größten Streitigkeiten über die Lehre von der Deliktsfähigkeit der juristischen Person. Doch brachte man es noch nicht dahin, eine allgemeine Haftung für Delikte anzuerkennen. Im Gegenteil zeigt sich hier eine Neigung, die Haftung zu leugnen. So sagt Oldradus de Ponte in seinem Werk Consilia seu responsa et questiones aureae im cons. 315 am Ende: non obstat si dicatur universitatem teneri propter factum advocati et consulum, quia vere non tenetur ob delictum eorum. Dieser Meinung schließt sich sein Schüler Bartolus an: wenn hierdurch auch die allgemeine Haftung abgelehnt wird, so blieb man doch, was die Haftung in Einzelfällen anbetrifft, im wesentlichen auf dem Standpunkt des kanonischen Rechtes bestehen. Man erkannte also an, daß die juristische Person für eine nachträglich, wenn auch stillschweigend genehmigte Handlung ihrer Vertreter hafte. Auch die Haftung für Ommisivdelikte blieb in demselben Umfange bestehen.

b) Haftung aus Verträgen.

Was die Haftung aus Verträgen anlangt, so zeigt sich hier ein Fortschritt, der mit der allmählich auftauchenden Erkenntnis

des Unterschiedes zwischen Organ und Gehilfen der juristischen Person zusammenhängt. Während man für letztere eine Haftung aus dem Mandatsverhältnis für ausreichend hielt, ließ man die juristische Person für die Handlungen der ersteren, soweit sie mit libera und legitima administratio ausgestattet waren, nach den Grundsätzen der notwendigen gesetzlichen Stellvertretung haften. Die administratio aber begriff in sich die privatrechtliche Verwaltungsbefugnis im Gegensatz zu den öffentlichen jurisdictio.[1])

c) Unterschied zwischen Organ und Gehilfe.

Zwar war, wie schon erwähnt, der Unterschied zwischen Organ und Gehilfe bekannt, jedoch wurden nur wenige Leute als Organ anerkannt. Man verstand darunter nur die Vorsteher, also auf den Staat übertragen nur das Staatsoberhaupt. Hauptsächlich Baldus behandelt diese Fragen und kam zu dem Resultat, daß der König den Staat ebenso vertritt wie der Vorsteher der juristischen Person diese. Auf diesen wurden daher die oben entwickelten Regeln der Haftung angewandt.[2])

d) Unterschied des Staates als Träger von Hoheitsrechten und als Privatrechtssubjekt.

Einen großen Fortschritt erfuhr die ganze Lehre dadurch, daß man immer mehr die Unterschiede zwischen Staats- und Privatrecht zu erkennen begann. Man fing jetzt an, den Staat als Fiskus von dem Staate als Träger von Hoheitsrechten zu unterscheiden und in ihm eine juristische Person zu sehen. Man definierte den Fiskus, wie Gierke a. a. O. Bd. 3 S. 359[3]) sagt, „als einen Vermögensinbegriff", während man als entsprechendes Subjekt zunächst das Staatsoberhaupt, später mehr und mehr den Staat bezeichnete. Daß man den Staat als juristische Person aufzufassen gelernt hatte, dafür gibt es zahlreiche Beweise, von

---

[1]) vgl. Gierke a. a. O. Bd. 3 S. 491/92; Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 366; Löning a. a. O. S. 36/37.

[2]) vgl. Gierke Bd. 3 S. 454.

[3]) vgl. Gierke a. a. O. Bd. 3 S. 359, 397, 405; Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 361—365; Löning a. a. O. S. 34/35.

denen ich nur einige herausgreife. So sagt Bartolus in der Glosse zum C-Titel de jure fisci No. 3—5: „si accipimus rem publicam pro toto universali imperio, tunc verum est, quod fiscus respublica sunt idem sicut species est idem cum suo genere. Differt ergo fiscus a republica universali ut species a suo genere“ (zit. bei Hatschek, Die rechtliche Stellung des Fiskus im BGB. S. 26). Bartolus erkennt beim Staate juristische Persönlichkeit an, folglich hat nach der oben zitierten Stelle auch der Fiskus juristische Persönlichkeit. In demselben Sinne spricht sich auch Baldus ad X C. de jure fisci p. 454 aus: „quaero mortuo imperatore ubi iste est fiscus, cum sit mortuus qui erat fiscus, respondeo fingitur non mortuus, donec alius creatur imperatore sed vice persona fungetur“ (zit. ebenda).

So ausgebildet und entwickelt kam diese Lehre nach Deutschland. Obgleich, wie gezeigt, schon eine Menge deutschrechtliche Gedanken aufgenommen waren, stieß man doch auf arge Gegensätze, bis sich im Laufe der Zeit diese abschwächten, um schließlich zu einem abgerundeten Ganzen zu verwachsen.

Die Rezeption.

§ 17.

Einleitung.

Während nun auf einzelnen Rechtsgebieten das deutsche Recht durch das eindringende römische gänzlich verdrängt wurde, vermochte das römische Recht nicht in der hier behandelten Materie das einheimische Recht ganz zu verdrängen. Es nahmen sogar die Richter, die im römischen Recht groß geworden waren, deutschrechtliche Gedanken in sich auf und trugen so dazu bei, diese direkt oder indirekt zu erhalten.

§ 18.

Deutschrechtliche Vorstellungen über den Fiskus gewinnen die Oberhand.

Um diese Zeit tauchen Vertreter auf, die eine Unterwerfung des Fiskus unter das Privatrecht ablehnen. Hierzu gehören Mynsinger in seinem Werke responsa juris resp. 67 No. 1 u. 3:

„ex damnato coitu nato fiscus succedit et haec successio inter regalia imperatoris in singnum superioritatis et eminentiae reservata numeratur, in titulis quae sunt regalia in usibus feudis. et haec bona ad fiscum nomine hereditatis et superioritatis devolvuntur.“ In demselben Sinne äußert sich Ulrich Zasius in seinem Werke Consilia l. 2. Cons. 17 No. 4: „Fiscus enim proprie loquendo non succedit jure hereditario, nec est heres nominandus“.

Ähnlich Gaill, observationes practicae l. 1 obs. XX No. 3 u. 4.

Diese Auffassung hält sich in Deutschland entgegen der Meinung derjenigen, die aus den italienischen Werken ihr Wissen geschöpft haben, und erst im Anfange des 19. Jahrhunderts ist, wie wir weiter unten sehen werden, die Erkenntnis klar zutage getreten, daß der Fiskus anders zu behandeln ist wie der Staat in seinen öffentlichrechtlichen Beziehungen.

§ 19.

Haftung.

a) Aus Verträgen.

Ausführlich behandelt finden wir diese uns interessierende Frage in einem Werke von v. Schwerin de obligatione principis ex facto ministri (1682). Hier gründet der Verfasser die Haftpflicht auf ein Mandatsverhältnis und zieht das römische Recht mit seinen Sätzen über die actio institoria und exercitoria heran. Er stützt sich bei seinen Ausführungen hauptsächlich auf l. 1 Dig. 1, 19. Doch dehnt er diese Stelle nicht so weit aus, daß er sie auch auf unerlaubte Handlungen bezieht.

b) Aus unerlaubten Handlungen.

Für diese läßt Stryk immer dann eine Haftung eintreten, wenn sie auf Grund eines besonderen Auftrages begangen war. War dies nicht der Fall, so lehnt er die Haftung ab, wenn der

[1]) vgl. Zachariae, über die Haftungsverbindlichkeit des Staates aus rechtswidrigen Handlungen und Unterlassungen seiner Beamten, in Zeitschr. f. d. ges. Staatswissenschaften Bd. 19 S. 593.

Beamte außerhalb seines Amtskreises sie begangen hatte (Kap. 3 No. 56). Er läßt sie aber wieder eintreten, wenn der Beamte sie innerhalb derselben begangen hatte und begründet das mit folgenden Worten (Kap. 3 No. 56): „occurit hic, quod principi imputari possit, quod adeo generali mandatur illum ministerio suo praeposuerit cujus fidem et industriam non exacte probaberat antea; debebat enim bonos ministros eligere“. In diesen Stellen ist zunächst nur von der Haftung des Fürsten selbst die Rede, doch dehnt Stryk das auch weiter aus, indem er in Kap. 3 No. 60 sagt: „sic quoque civitas vel communitas tenetur ex facto officialio circa officium delinquentium et corpus universitatis vel praefecturae si forte ex officialibus interversum sit depositum“. Es bietet also keine Schwierigkeiten, die Haftung von Fürsten auch auf den Staat auszudehnen.

Dieses Vertragsverhältnis wurde dann auch auf das Verhältnis der Beamten zum Staate ausgedehnt. Jedoch wurde gleichzeitig nur eine Haftung für culpa in eligendo et custodiendo und für unerlaubte Handlungen auf Grund eines Auftrages angenommen.

Weitere Entwicklung.

§ 20.

Allgemeine Haftung sowohl für öffentlichrechtliche als privatrechtliche Handlungen des Staates.

Der oben entwickelten Ansicht tritt im Jahre 1827 Sundheim in seiner Schrift „Über die Schadensstiftung durch Staatsbeamte und Haftungsverbindlichkeit des Staates dafür“ entgegen. Auch er kennt noch nicht die Unterscheidung zwischen Staats- und Privatrecht in dieser Materie, so daß man sein Resultat ebensogut für die Haftung aus Hoheitsakten wie aus solchen, in denen der Fiskus als solcher gehandelt hat, beziehen muß (nur die Justizbeamten schließt er aus). Er sagt in § 13 S. 27: „Der Staat muß haften in Ansehung desjenigen Schadens, welcher durch Amtsdelikte seiner Verwaltungsbeamten Dritten, die der Gewalt der Beamten vom Staate untergeordnet sind, gestiftet worden ist“.

Aber selbst, wenn man annimmt, daß er hierbei nicht die Beamten als Vertreter des Fiskus mittreffen wollte, so ist es doch klar, daß, wenn jemand die Haftung für Hoheitsakte anerkennt, er erst recht eine solche für privatrechtliche Akte anerkennen muß.

§ 21.

Leugnung der Haftung aus Verträgen.

Dagegen erkennt Pfeiffer in Bd. 2 seiner praktischen Ausführungen aus allen Teilen der Rechtswissenschaft S. 368 ff. an, daß der Staat bei Verträgen nicht für seine Beamten hafte, da ja jeder das Recht habe, sich davon zu überzeugen, ob der Beamte legitimiert sei oder nicht. Das ist ganz richtig, doch berücksichtigt dabei Pfeiffer nicht, wie auch Zachariae a. a. O. S. 603 richtig hervorhebt, den notwendigen Vertragsabschluß, wie dieses bei allen Staatsmonopolen (z. B. bei der Post, wenn diese nicht durch besondere Gesetze geregelt wäre) der Fall ist, und ebenso wenig den dolus und culpa des zuständigen Beamten bei Abschluß und Erfüllung von Verträgen.

Auch darin macht Pfeiffer einen Rückschritt, daß er alle Beamten auf eine Linie stellt und die Haftung des Staates für alle gleichmäßig erklären will (a. a. O. S. 371).

§ 22.

Entwicklung des Fiskus nach der Rezeption.

Dieser Entwicklung parallel ging diejenige des Fiskus. In Deutschland war keineswegs der Fiskus das, was er nach römischer Lehre war. Hier galt der Fiskus als eine Summe von Privilegien des Landesherrn, allenfalls verstand man auch noch das Vermögen desselben darunter.[1]) So sagt Gaill, observationaes practicae l. 1 obs. 20 No. 3 u. 4: „unde quia major summa est pecuniae publicae quam privatae, factum est ut fiscus pro pecunia publica et inde confiscari discatur“. Die Be-

[1]) vgl. z. B. Mynsinger a. a. O. resp. 67; Zasius a. a. O. l. 2 Cons. 17 No. 4.

hörde, die denselben verwaltete, wurde gleichfalls darunter verstanden. Der Fiskus als Rechtssubjekt war dem deutschen Rechte aber unbekannt.[1]) Wesentlich beigetragen zur Förderung dieser Frage hat die Lehre von dem Obereigentum des Staates an allem Grundbesitz. Wenn man aber das Eigentum des Staates anerkennt, so muß man gleichzeitig auch dem Staate privatrechtliche Rechtspersönlichkeit zusprechen. War auch jetzt noch der Unterschied zwischen dem Staate als solchem und dem Fiskus nicht klar erkannt, so trug der Einfluß der naturrechtlichen Lehre, besonders der vom Staatsvertrage wesentlich dazu bei, die Auffassung zu klären. Man lernte den Unterschied zwischen dem Staate als Träger von Hoheitsakten klar erkennen. Namentlich Posse stellt in seiner Schrift „Das Einwilligungsrecht der Untertanen in Landesveräußerungen" (zit. bei Hatschek) den Satz auf, daß das Staatseigentum dem Staate als Privatrechtssubjekt gehöre.[2]) Hiermit war die Spaltung zwischen Staat und Fiskus gegeben.

Das gemeine Recht.

A. Die Wissenschaft.

In der neueren Zeit hat sich im allgemeinen im gemeinen Recht die folgende Lehre durchgekämpft:

§ 23.

Haftung aus Verträgen und Delikten.

Primker[3]) sagt in den Verhandlungen des 9. Deutschen Juristentages Bd. 3 S. 35: „Der Staat haftet für solche Versehen, welche sich Beamte in Erfüllung der von ihnen geschlossenen Verträge oder auch außerhalb der Verträge bei Wahrnehmungen ihrer Obliegenheit zuschulden kommen lassen". Das hat seinen Grund darin, daß im gemeinen Recht auf die Staatsbeamten wenigstens, soweit es sich um privatrechtliche Handlungen und

---

[1]) vgl. Gierke Bd. 2 S. 665; Hatschek a. a. O. S. 27.

[2]) vgl. Hatschek a. a. O. S. 25—32.

[3]) vgl. ebenso Zachariae a. a. O. S. 620ff.; Zoepfel, Grundsätze d. gemeinen deutschen Staatsr. Teil 2 § 520 S. 805.

Verträge des Staates handelt, die Rechtssätze der Institoren angewandt wurden. Da bei diesen nach römischem Recht der Herr wahrscheinlich — es ist dieses bestritten — auch für unerlaubte Handlungen haftete, so ist es kein Wunder, daß diese Haftung auch in das gemeine Recht übernommen wurde. Während die oben Genannten, namentlich Zachariae, diese Verbindlichkeit aus dem römischen Rechte zu entwickeln suchen, sind namentlich in neuester Zeit einige Gelehrte dagegen aufgetreten und erklären, daß die Haftung nicht aus dem römischen Recht stammt, sondern als Akt der Gerechtigkeit geboten ist. Dieser Meinung sind unter anderen Windscheid in seinen Pandekten § 59 S. 233/34; Regelsberger in seinen Pandekten Bd. 1 § 83 S. 327. Eher auf dem Standpunkt der ersten Meinung scheint mir Dernburg in seinen Pand. Bd. 1 S. 154 zu stehen, indem er erklärt, daß doloses und schuldhaftes Verhalten der Organe der Korporation innerhalb der äußeren Grenzen wie eigenes Verschulden der Korporation anzusehen ist.

Der Wahrheit kommt er dabei wohl am nächsten. Die Meinung von Zachariae ist deswegen abzulehnen, weil, wie er er selbst S. 621 anerkennt, die Haftung mit der actio institoria nur dort Anwendung finden kann, wo es sich um den öffentlichen Betrieb eines Geschäftes handelt. Windscheid dagegen läßt eine Haftung nur aus Billigkeitsgründen zu, wogegen Dernburg zu seinem Ergebnis gelangt, wenn man auf die deutschrechtliche Ansicht zurückgeht, nach welcher die Handlung der Beamten als solche der juristischen Person gelten.[1]) Auch das Urteil des oberst. LG. München v. 8. 7. 1851 (Seufferts Archiv V Nr. 281) sagt: „Daß ein Rechtsgeschäft mit dem Organ des Staates als vom Staate selbst vollzogen gelten muß". Dieser Meinung schließt sich auch Gierke in seiner Genossenschaftstheorie und die deutsche Rechtsprechung S. 753/54 an. Er sagt dort: „Das Handeln der juristischen Person setzt sich aus dem Handeln ihrer Organe zusammen". Daher tritt auch er für die Deliktsfähigkeit derselben ein.

---

[1]) Primker a. a. O. S. 35.

§ 24.

Für die Haftung aus Verträgen gegen die Haftung aus Delikten.

Auf dem entgegengesetzten Standpunkte stehen natürlich die Anhänger Savignys, da sie auf das rein römische Recht zurückgreifen, nach welchem, wie oben ausgeführt, eine Haftung nicht vorhanden war. Doch sind die neueren Gelehrten sämtlich von dieser Meinung abgegangen. Der erste Vertreter dieser Haftung ist Savigny selbst in seinem System des heutigen römischen Rechtes Bd. 2 §§ 94, 95. Ebenso Heffter in seinem Staats- und Schriftenrecht Bd. 1 S. 162/63. Etwas weiter faßt Löning a. a. O. S. 71—75 diese Haftung auf. Er erklärt: „Der Fiskus habe bei Eingehung und Erfüllung von Verträgen kontrakliches Handeln seiner Organe zu vertreten“. Für außerkontrakliches Handeln erkennt auch er eine Haftung in den Fällen der actio negatoria an, wobei er diesen Begriff möglichst auszudehnen sucht. Denn, wie er richtig bemerkt, kann von einem rechtswidrigen Handeln der Beamten keine Rede sein, wenn durch den Funken einer Lokomotive ein Wald angezündet worden ist oder durch eine solche — wenigstens unter Umständen — ein Mensch überfahren ist. Dagegen leugnet er eine Haftung für außerkontraktliches Verschulden, weil eine solche nicht aus dem römischen Recht herzuleiten ist.[1])

B. Die Judikatur.

§ 25.

Haftung aus Verträgen.

Aus dem bisher Gesagten geht hervor, daß eine Haftung des Staates für Verträge, die seine Organe als solche geschlossen haben, besteht. Auf diesem Standpunkt steht auch die Judikatur (vgl. das Urteil des OAG. Lübeck v. 18. 2. 1871, in Seufferts Arch. Bd. 25 Nr. 128). Der Tatbestand ist kurz dieser: Ein in Bremerhaven

---

[1]) Löning a. a. O. S. 85.

liegendes Schiff war an einen Pfahl mittels Trossen festgelegt. Dieser Pfahl war schadhaft und brach durch, so daß das Schiff abtrieb und dabei beschädigt wurde. Es lag hier kein eigentlicher Mietskontrakt vor, jedoch sei der Staat dadurch, daß er sich Abgaben zahlen lasse, zu Leistungen verbunden, und wenn er diese vernachlässige, so sei er zu Schadensersatz verpflichtet. Eine derartige Vernachlässigung ist aber nur durch Handeln oder Unterlassen seiner Beamten möglich. Dieses Urteil dehnt also den Standpunkt der Haftung aus Verträgen sehr weit aus.

Hierher gehört auch ein Urteil des Reichsgerichts v. 25. 5. 1890 (Entsch. i. Zivils. Bd. 25 S. 78). Hier haftet der Fiskus für einen Schaden, der dadurch entstanden war, daß der Staat außer der Fischerei, die er an den Kläger verpachtet hatte, an andere noch die Eisbahn und Eisbenutzung verpachtet hatte.

§ 26.

Haftung aus außerkontraktlichem Schaden.

Weiter aber ist zweifellos eine Haftung auch für außerkontraktliches Handeln der Beamten des Staates anzuerkennen, soweit in diesem Tun keine unerlaubte Handlung der Beamten enthalten ist. Auch darin stimmt die Judikatur mit der Wissenschaft überein. So hat das OAG. Braunschweig am 31. 10. 1855 (Seufferts Arch. Bd. 10 Nr. 165) entschieden, daß der Fiskus für Schaden hafte, der durch einen Eisenbahnzug entstehe, wenn er ein Fuhrwerk überfahre. Es wurde dabei ausdrücklich anerkannt, daß den Beamten kein Verschulden träfe.

Ebenso erkennt das OAG. München eine Haftung für Schaden, der durch das Funkensprühen einer Lokomotive entstanden ist, als auf der actio negatoria beruhend an (Seufferts Arch. Bd. 14 Nr. 208; Erkenntnis v. 16. 4. 1861). Auf eine andere Begründung ist ein Urteil desselben Gerichts v. 11. 5. 1853 (Seufferts Arch. Bd. 10 Nr. 164) gestützt, das denselben Tatbestand zur Grundlage hat. Hier wird das Aussprühen von Funken auf eine Fahrlässigkeit der Beamten zurückgeführt, also eine Haftung aus unerlaubten Handlungen konstruiert. Doch ist das zuerst angeführte Urteil wohl als das richtigere anzusehen.

§ 27.

Haftung aus Delikten.

Der größte Streit herrscht über die Frage: haftet der Staat für unerlaubte Handlungen seiner Beamten oder haftet er nicht. Schon oben ist gesagt worden, daß eine solche Haftung, wenigstens soweit sie in das Gebiet des Privatrechts fällt, anzuerkennen ist. Der Fiskus wird durch seine Organe repräsentiert. Ihre Handlungen gelten als solche des Fiskus selbst, wenn sie unerlaubt sind, allerdings nur unter der Bedingung, daß der Beamte innerhalb seiner Machtsphäre gehandelt hat. Ebenso wie wir oben bei der Besprechung der Literatur die verschiedensten Meinungen vertreten gefunden haben, ist auch in der Judikatur mannigfacher Widerspruch. Jedoch kann man auch hier sagen, daß die Meinung, die eine Haftung ablehnt, immer mehr verschwunden ist. Sehr interessant sind in dieser Beziehung fünf Urteile des OAG. Celle. In zwei Urteilen (abgedruckt bei Seuffert Bd. 5 S. 281) heißt es, „daß das OAG. wiederholt davon ausgegangen ist, daß der Staat für den Schaden eines Beamten nur dann zu haften habe, wenn er bei Abstellung oder Aufsicht oder Beibehaltung im Dienste sich einer culpa oder negligentia schuldig macht. Eine weitergehende Haftung erscheint nicht begründet (Urteil v. 1. 9. 1823 und 28. 9. 1828).

Das dritte Urteil ist v. 20. 4. 1855 (Seufferts Arch. Bd. 13 Nr. 140). Hier war die Klägerin durch den Zusammenstoß zweier Eisenbahnzüge, der durch Nachlässigkeit eines Stationsoffizianten erfolgt war, verunglückt. Auch hier haftet der Fiskus, wie das Gericht entscheidet, nur dann, wenn ein Verschulden in der Auswahl der Dienstbeamten vorlag.

Das vierte Urteil v. 19. 4. 1861 gibt die Möglichkeit der aquilischen Klage gegen die juristische Person selbst und nicht bloß gegen ihre Vertreter zu, wogegen in dem Urteil v. 14. 3. 1879 (Seufferts Archiv Bd. 35 Nr. 287) klar ausgesprochen ist, daß es Deliktsklagen gegen den Staat zulasse.

Weitere Erkenntnisse in letzterem Sinne sind München v. 28. 3. 1851 (Seufferts Archiv Bd. 4 Nr. 119) und desselben Gerichts v. 11. 12. 1877 (Seufferts Arch. Bd. 35 Nr. 25).

In der Reichsgerichtsentscheidung v. 31. 5. 1892 (Seufferts Arch. Bd. 48 Nr. 90) ist ausgeführt: „Allerdings haften, wie vom Reichsgericht stets anerkannt worden ist, juristische Personen, wenn ihr gesetzlicher Vertreter innerhalb des ihnen zugewiesenen Geschäftskreises als Willensorgan der juristischen Person schuldhaft handelt oder zu handeln unterläßt, dafür in gleichem Umfange wie die handlungsfähige Personen in gleicher Lage wegen eigenem Verschulden. Sie sind nicht günstiger oder schlechter gestellt wie die physischen Personen". In demselben Sinne sind zwei andere Reichsgerichtsentscheidungen erlassen, die eine v. 1. 4. 1888 (JurW. von 1888 S. 212 Entsch. Nr. 11), die andere v. 19. 12. 1899 (Entsch. in Zivils. Bd. 45 Nr. 42).

Es ließen sich noch mehr Entscheidungen anführen, doch werden diese wohl genügen, um zu zeigen, daß die Judikatur wenigstens in den letzten Jahrzehnten des vorigen Jahrhunderts zum größten Teil auf dem Standpunkte stand, daß die juristische Person für unerlaubte Handlungen ihrer Beamten haftete.

§ 28.

Haftung nur für innerhalb der Zuständigkeit begangener Handlungen.

Aber nicht für alle Handlungen seiner Beamten haftete der Fiskus, nur für die innerhalb des Amtsbereiches und in seiner Eigenschaft als Organ des Fiskus begangenen Handlungen eines Beamten.

Der Begriff des Amtsbereichs reicht so weit, als die von dem Staate dem Beamten gewahrte Machtbefugnis reicht. Wichtig ist hierbei vor allem, daß derselbe, um eine Haftung eintreten zu lassen, innerhalb des Rahmens seiner Zuständigkeit, der ihm auf Grund eines Gesetzes oder seiner Instruktion gezogen ist, handelt.

§ 29.

Der Begriff „Organ" nach gemeinem Recht.

Schwieriger ist es, den Begriff des Organs festzustellen. Nicht jeder Beamte des Fiskus kann als Vertreter seines Willens

angesehen werden. Es ist klar, daß die niederen Beamten, die ihre Verrichtungen ausschließlich auf Grund von Befehlen ihrer Vorgesetzten ausführen, nicht als Organe angesehen werden können. So wäre es z. B. ein Unding, einen Lampenputzer der Staatsbahn als Vertreter des Willens des preußischen Staates anzusehen. Wo ist hier die Grenze zu ziehen? Abzulehnen ist die Meinung, nach der nur die Zentralbehörde eines Staates als Organ in technischem Sinne erscheint. Unter Organen sind m. E. alle diejenigen Beamten zu verstehen, die zu selbständigem Denken und Handeln in einem bestimmten Amtskreise berufen sind. Es gehören dazu auch solche, die bei der Ausführung der Handlungen eine selbständige Entschließung vornehmen müssen. Nicht dagegen gehören hierher diejenigen, welche nur zu einem einzigen bestimmten, wenn auch sehr weit begrenzten Geschäfte bestellt werden. Eine solche Person handelt da nicht als Organ, sondern als Bevollmächtigter; es fallen daher auch die Generalbevollmächtigten hierunter. Ein Organ muß dauernd oder wenigstens eine Zeitlang berufen sein. Eine allgemeine Regel aber, unter die alle Organe zu subsumieren sind, während die bloßen Stellvertreter und Bevollmächtigten ausgeschlossen sind, ist darum besonders schwer aufzustellen, ja es ist beinahe unmöglich, weil, wie das Reichsgericht in einer (allerdings für das preußische Recht, das sich aber hier mit dem gemeinen Recht sachlich deckt, getroffenen) Entscheidung v. 10. 11. 1897 (Entsch. in Zivils. Bd. 19 Nr. 67) anerkennt, unter Umständen ein Beamter einmal als Organ erscheinen kann, während man ihm diese Eigenschaft ein andermal absprechen muß. Das Reichsgericht sagt: „Inwieweit eine einzelne physische Person privatrechtlich als Organ erscheint, ist selbstverständlich nur nach den konkreten Umständen zu entscheiden. Ihr öffentlichrechtliches Verhältnis ist keineswegs entscheidend". Man wird sich also mit den aufgestellten Merkmalen begnügen müssen und in jedem Falle zu prüfen haben, ob der Beamte so weit selbständig gehandelt hat, daß sein Wille als der des Fiskus gelten kann, oder ob er nur die Anordnungen seiner Vorgesetzten ausgeführt hat, in welchen Fällen er als Gehilfe oder auch als Bevollmächtigter anzusehen ist.

Auch in der Judikatur herrschen hier verschiedene Ansichten,

am weitesten faßt den Begriff des Organes das Oberappellationsgericht Kassel in einer undatierten Entscheidung (Seufferts Arch. Bd. 5 Nr. 54). Es nimmt an, daß alle Beamten als Organe des Staates tätig wären, und daß der Staat als solcher für sie haftbar ist. Nicht anzunehmen ist, daß das Gericht in diesem Falle nur höhere Beamte meint, da es sich um einen Tumult handelt und die Beamten, die hätten eingreifen müssen und nicht eingegriffen haben, wohl in erster Linie Schutzleute oder Gendarme gewesen sind.

Nicht sehr klärend ist für unsere Frage das Urteil des Oberappellationsgerichts München v. 8. 7. 1851 (Seufferts Arch. Bd. 5 Nr. 281). Dieses setzt zwar die Haftung für Staatsorgane auseinander, ohne aber näher auf diesen Begriff einzugehen. Dennoch ist aus der Fassung des ganzen Urteils zu sehen, daß es den Begriff des Organes ebenso weit faßt wie das Kasseler Gericht.

Noch zu erwähnen sind zwei Entscheidungen aus Jena; in der ersten vom 24. 8. 1847 (Seufferts Arch. Bd. 5 Nr. 174) wird der Richter, wenn er als Verwaltungsbeamter auftritt, als Organ bezeichnet. In dem andern vom 21. 11. 1850 (Seufferts Arch. Bd. 8 Nr. 54) die Regierung.

Dagegen geht aus der Reichsgerichtsentscheidung v. 19. 12. 1899 (Entsch. in Zivils. Bd. 45 Nr. 42) hervor, daß dieses Gericht nicht jeden Beamten als Organ der juristischen Person ansieht, ohne allerdings auf die Frage einzugehen, was es unter Organ versteht.

In der Entscheidung in Zivils. Bd. 47 Nr. 54 v. 25. 10. 1900 sind Baumeister und Bauinspektoren nicht als Organ in fraglichem Sinne aufgefaßt. Viel weiter ist dagegen dieser Begriff in der Entscheidung v. 17. 2. 1900 (Gruchots Beitr. Bd. 44 S. 715) gefaßt. Dort heißt es: „Die Haftung kann schon dann angenommen werden, wenn bei der der betreffenden physischen Person zugewiesenen Tätigkeit ihr Ermessen und ihr Wille an Stelle des Willens der juristischen Person maßgebend ist. Von dieser Auffassung ausgehend, hält das Gericht einen Wegeaufseher für ein Organ der juristischen Person.

Eine Abgrenzung der Organe gegen die Stellvertreter versucht das Reichsgericht v. 29. 9. 1897 (Entsch. in Zivils. Bd. 39

Nr. 47) zu treffen, indem es sagt: „Man wird zu einem befriedigenden Ergebnisse gelangen, wenn man anerkennt, daß die juristische Person die Handlungen derjenigen Personen als die ihrigen zu vertreten hat, die verfassungsmäßig, und zwar innerhalb des ihnen zugewiesenen Geschäftskreises zum selbständigen Handeln berufen sind". Das Reichsgericht hält für eine derartige Person den Führer eines Lotsendampfers.

Nicht beitreten möchte ich der eben angeführten Entscheidung v. 17. 2. 1900. Wenn das Reichsgericht hier annimmt, daß ein Wegeaufseher selbständig handeln kann, so ist mir das sehr zweifelhaft, namentlich in dem konkreten Falle (es handelt sich um die Nichtbeleuchtung einer Dampfwalze, die auf einer Chaussee stand). Der Wegeaufseher hatte doch zweifellos die Instruktion, diese Dampfwalze zu beleuchten, und auch für seine übrigen Entschließungen hatte seine Instruktion ihm jedenfalls die nötigen Maßregeln so vorgezeichnet, daß von dem Fassen eines freien Willensentschlusses nur innerhalb seiner Instruktion die Rede sein kann.

Es ist also gerade beim Staate als Tatfrage anzusehen, ob man eine Person als Organ auffassen kann oder nicht (im Gegensatz zu den meisten juristischen Personen des Privatrechts, wo aus den Statuten meist klar hervorgeht, welche Beamten als Organ der juristischen Person und welche nur als Gehilfen anzusehen sind).

§ 30.

Grenze zwischen dem Staate als Träger von Hoheitsrechten und dem Staate als Privatrechtssubjekt.

Einer Erörterung bedarf auch noch die Grenze zwischen öffentlichrechtlichen und privatrechtlichen Handlungen der Beamten. Sicher ist anzunehmen, daß überall dort, wo der Staat als Handlungs- oder Gewerbetreibender auftritt, nur seine privatrechtliche Seite in Betracht kommt. Ebenso ist er Privatrechtssubjekt in den Fällen, wo er als Eigentümer von Domänen und anderem Grundbesitze sich zeigt. Schwieriger sind die Fälle, wo er die Untertanen veranlaßt, mit ihm Geschäfte abzuschließen. Als solche kommen z. B. notwendige Hinterlegungen in Betracht.

Als Kennzeichen einer Handlung des öffentlichen Rechts dient

die Amtsgewalt, nur wenn auf Grund dieser eine Handlung vorgenommen ist, ist sie Regierungshandlung. Nun kann es aber zweifelhaft werden, welche Beurteilung bei Geschäften einzutreten hat, bei denen Regierungshandlungen mit solchen Handlungen die keine Regierungshandlungen sind, so vermischt sind, daß diese beiden Arten nicht voneinander getrennt werden können. In diesen Fällen kommt es darauf an, ob der betreffende Akt auf Amtsgewalt beruht, oder ob nur ein privatrechtlicher Vertrag zustande gekommen ist.

So besteht bei der obenerwähnten Hinterlegung Streit. Löning erklärt a. a. O. S. 131, daß eine, wenn auch freiwillige Hinterlegung beim Staate nach öffentlichrechtlichen Gesichtspunkten zu behandeln sei und die Haftung daraus sich nach öffentlichrechtlichen Gesichtspunkten regle.

Doch ist nicht einzusehen, warum eine freiwillige Hinterlegung bei der Regierung nach öffentlichrechtlichen Grundsätzen beurteilt werden soll. Es ist ein gewöhnlicher Verwahrungsvertrag. Anders steht die Sache, wenn auf Grund eines richterlichen Urteils oder Beschlusses die Hinterlegung erfolgt ist. Diese Verfügung ist dann zweifellos eine Regierungshandlung. Doch ist die Annahme der zu hinterlegenden Summe auch noch eine Regierungshandlung? Ich glaube diese Frage verneinen zu dürfen, ebenso Piloty in seiner „Haftung des Staates für rechtswidrige Handlungen und Unterlassungen der Beamten bei Ausübung staatlicher Hoheitsrechte" (S. 21/22). Daher kommen, was die Verwahrung anlangt, privatrechtliche Grundsätze zur Anwendung. Es richtet sich also auch die Haftung für die Summe nach Privatrecht.

Auf diesen Grundsatz baut sich auch die Reichsgerichtsentscheidung v. 19. 12. 1903 (Entsch. in Zivils. Bd. 32 Nr. 37) auf; hier hatte ein Zollkreuzer durch Verschulden seines Führers ein anderes Schiff angerannt und beschädigt, eine Haftung lehnte jedoch das Reichsgericht ab, weil es sich um ein Verschulden bei dem für Zwecke der Zollerhebung eingerichteten öffentlichen Dienst handelt.

Allgemeines preußisches Landrecht.

§ 31.

Die Stellung des Fiskus im allgemeinen Landrecht.

Auch im preußischen Recht ist für uns nur die Haftung des Fiskus von Interesse. Diese ist durch das allgem. Landrecht nur mangelhaft geregelt und hat auch hier Anlaß zu Streitigkeiten gegeben. Ob der Fiskus dabei einer juristischen (wie das allgem. Landrecht sagt moralischen) Person gleichsteht, ist im Gesetz nicht festgelegt, doch hat das Obertribunal am 6. 4. 1869 (Bd. 61 S. 1 ff.) die Anwendbarkeit der Vorschriften über moralische Personen auf den Staat entschieden, soweit dieser als Privatrechtssubjekt auftritt. Es unterliegt wohl keinem Zweifel, daß diese Entscheidung der Natur der Sache nach gerechtfertigt ist; denn da keine bestimmten Vorschriften des Landrechts über diese Frage vorhanden sind, müssen wir auf das vorher geltende gemeine oder auch auf das deutsche Recht zurückgehen. Hier wie dort wurde, wie im §§ 12d und 22 entwickelt ist, der Fiskus als Privatrechtssubjekt angesehen und der juristischen Person gleichgestellt. Es ist daher für unsere Untersuchung überflüssig, festzustellen, auf welches der beiden Rechte man zurückgehen muß. Es finden also alle Vorschriften der juristischen Person auch auf den Fiskus Anwendung, soweit nicht Ausnahmevorschriften gegeben sind. Es steht daher nach § 82 II, 6 der Fiskus einer physischen Person gleich.

§ 32.

Haftung aus Verträgen innerhalb der Zuständigkeit der Beamten.

Unbestritten ist, daß der Staat aus allen Verträgen und Rechtsgeschäften haftet, soweit der Beamte innerhalb seiner Befugnisse gehandelt hat und die von dem Gesetze vorgeschriebenen Formen beobachtet sind, es sich also mit anderen Worten um einen gültig abgeschlossenen Vertrag handelt (§§ 85 und 153 I, 13).

§ 33.

Haftung aus Verträgen außerhalb der Zuständigkeit.

Dem ist ein Vertrag gegenüber zu stellen, bei dem der Beamte seine Befugnisse überschritten hat. Auch hier herrscht kein Streit. Der Staat haftet nicht, es sei denn, daß er den Vertrag nachträglich genehmige, dann aber hat der Beamte innerhalb seiner Zuständigkeit gehandelt und der Vertrag ist nach § 32 zu beurteilen.

§ 34.

Haftung aus außerkontraktlichen Handlungen der Beamten.

Es entsteht nun die Frage nach der Haftung des Staates bei außerkontraktlichen Handlungen des Beamten. Hierunter fallen solche, die der Vertreter des Staates in Fällen vorzunehmen hat, wo dieser als Grundeigentümer, Gewerbe- und Handelstreibender auftritt, soweit nicht unerlaubte Handlungen in Betracht kommen. Vom Reichsgericht (Entsch. vom 21. 12. 1886; Entsch. in Zivils. Bd. 17 Nr. 35) ist der Fiskus zum Schadensersatz verurteilt worden, weil durch den Bau einer Eisenbahn ein Schaden den Anliegern zugefügt worden ist. Das Reichsgericht sagt hier ausdrücklich: „Abgesehen von der Frage, inwiefern Auftraggeber, insbesondere moralische Personen, für Verschulden ihrer Vertreter haftbar gemacht werden können, ist der Fiskus wie jeder private Bauherr jedenfalls für die Erfüllung aller derjenigen Verpflichtungen verantwortlich, welche von dem Gesetze einem Bauherrn auferlegt sind, und er kann diese Verantwortlichkeit weder überhaupt noch als primäre ablehnen (vgl. auch die dort angezogenen Entscheidungen namentlich des Reichsgerichts, Entsch. in Zivils. Bd. 8 Nr. 60 S. 236).

§ 35.

Haftung aus unerlaubten Handlungen.

Endlich muß man noch die Haftung des Staates bei unerlaubten Handlungen in Betracht ziehen, und hierbei ist wieder zu unterscheiden zwischen Unterlassungsdelikten und unerlaubten Handlungen im engeren Sinne.

a) Unterlassungsdelikte.

Betrachten wir zuerst die Unterlassungsdelikte. Als erster Grundsatz ist zu nennen, daß solche Delikte natürlich nur dann entstehen können, wenn durch Vertrag oder besonderes Gesetz ein Handeln geboten erscheint. Natürlich kann dieses Nichthandeln nicht dem Fiskus unmittelbar zur Last gelegt werden; denn da der Fiskus nur durch seine Beamten handeln kann, so können auch nur diese für ihn Unterlassungen begehen. Geregelt ist diese Materie im allgem. Landrecht nicht. Man muß also auf das frühere Recht zurückgehen; nun besteht aber sowohl nach der italienisch gemeinen Lehre wie auch nach deutschrechtlichen eine Haftung für Unterlassungsdelikte unbedingt. Man braucht also auch hier nicht auf die Frage näher einzugehen, auf welche von beiden Lehren sich das allgem. Landrecht für diese Materie aufbaut. Wollte das allgem. Landrecht also eine derartige Haftung ausschließen, so wäre darüber eine Vorschrift unbedingt notwendig gewesen[1]) (vgl. die Entsch. d. RG. v. 29. 9. 1897; Entsch. in Zivils. Bd. 39 Nr. 47 und die dort angeführten Urteile; vgl. ferner Entsch. des ROHG. v. 10. 12. 1872 Bd. 8 Nr. 50 S. 201; Entsch. des RG. v. 15. 10. 1888; Entsch. in Zivils. Bd. 22 S. 261).

b) Haftung aus unerlaubten Handlungen.

Ein heftiger Streit ist dagegen über die Haftung aus unerlaubten Handlungen entbrannt. Auch hier, wie im gemeinen Recht, stehen die älteren Schriftsteller auf dem Standpunkt einer sehr engen Haftung. Rönne (abgedruckt im Zornschen Staatsrecht der preußischen Monarchie Bd. 1 S. 596) lehnt jede Haftung ab, sogar diejenige für eingegangene Verbindlichkeiten, ebenso lehnt auch Koch in der 6. Ausgabe seines allgem. Landrechts mit Kommentar Anm. 43 zu § 50 I, 6 die Haftung des Staates für unerlaubte Handlungen ab. Die meisten neueren Schriftsteller erkennen eine Haftung unter denselben Bedingungen an,

---

[1]) vgl. Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 390/91.

unter denen ein Privatmann für seinen Bevollmächtigten haftet. (So Bergius, Preußen in staatsrechtlicher Beziehung S. 299. Noch Bornhak steht 1889 in seinem Preußischen Staatsrecht Bd. 2 auf diesem Standpunkte S. 47.)[1])

Die Haftung der Bevollmächtigten von Privatpersonen beschränkt sich aber auf die Fälle, wo ein unerlaubter Auftrag erteilt worden ist, und auf solche, wo dem Auftraggeber grobes oder mäßiges Verschulden bei der Auswahl seiner Bevollmächtigten zur Last fällt (§§ 90 I, 13, §§ 50—53 I, 6).

Betrachten wir nun den praktischen Wert, den die Haftung des Fiskus für unerlaubten Auftrag und culpa in eligendo hat, so kommen wir aus den folgenden Gründen zu der Überzeugung, daß unter diesen Bedingungen eine Haftung praktisch ausgegeschlossen ist.

Nach allgemeinen Grundsätzen ist es nicht möglich, daß der Staat einen Beamten zu einem unerlaubten Zwecke anstellt, es würde das ganz den Prinzipien des Staates widersprechen, und auch der Fall, daß eine culpa in eligendo vorliegt, ist dadurch unmöglich gemacht, daß der Staat fast immer, ehe er einen Beamten anstellt, eine Prüfung vorhergehen läßt oder wenigstens durch verfassungsmäßige Behörden den Neuanzustellenden auf seine Tauglichkeit untersuchen läßt. Sollte selbst hierbei ein Versehen unterlaufen, so würde sie doch nicht dem Staat zur Last fallen, sondern die Beamten würden die Haftung auf sich nehmen müssen.[2])

Daraus folgt, daß die Meinung derjenigen, die die gleiche Haftung annehmen wie die der Privatleute für ihre Bevollmächtigten, praktisch zu demselben Resultat kommen, wie diejenigen, die die Haftung ganz ablehnen.

In neuerer Zeit ist man daher auch weitergegangen und

---

[1]) Ebenso Pertes, Der Staatsdienst in Preußen S. 140; vgl. Förster-Eccius, Preuß. PrivR. 7; Scholtz, Über die Frage, „ob und inwiefern der Staat nach den Grundsätzen des preußischen Rechtes die Amtsvergehen seiner Beamten gegen einen dadurch geschädigten Dritten zu vertreten habe" (JurW. f. die preuß. Staaten 1836, Nr. 7/8 S. 62).

[2]) vgl. Scholtz a. a. O. Heft 5/6 S. 38; ebenso Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 395.

hat eine Haftung für unerlaubte Handlungen der Beamten innerhalb ihres Amtskreises angenommen. Dernburg a. a. O.[1]) erklärt sich aus allgemeinen Gründen für eine Haftung aus unerlaubten Handlungen. Schwierigkeiten bietet bei einer solchen Annahme nur der § 156 II, 6. Dieser umfaßt, das geht aus seiner Fassung (es heißt dort Handlungen und Verträge) klar hervor, nicht bloß Vertragshandlungen, auch außerkontraktliche Handlungen fallen hierunter; insoweit wird auch eine Haftung für Delikte sich aus diesem Paragraphen ergeben, nur müssen diese Handlungen und Delikte notwendig mit der Ausübung des Amtes verbunden sein. Um dies klarer zu zeigen, will ich ein dem Werke Rocholls a. a. O. Bd. 1 S. 396 entnommenes Beispiel anführen, das die Sache sehr klar beleuchtet: „Ein Steuerbeamter hat vom Fiskus die Ermächtigung erhalten, Steuern einzuziehen. Von einem Bürger erhält dieser Beamte eine gewisse Summe Geldes als Steuer und unterschlägt diese. Hier wird zweifellos der Fiskus für das unterschlagene Geld haften; denn der Beamte ist in den Besitz des Geldes gekommen, weil er eine Amtshandlung ausübte. Nicht aber würde der Fiskus haften, wenn der Bürger dem Steuerbeamten eine Summe Geldes anvertraut hätte, die dieser nicht zu erheben hatte, damit letzterer sie dem Fiskus übergebe". Hier liegt nur ein privatrechtliches Verhältnis zwischen dem Bürger und dem Beamten vor, bei dem der Staat überhaupt nicht beteiligt ist.

Man wird zugeben, daß Fälle dieser Art sehr selten vorkommen; daher ist auch die Praxis der Rechtsanschauung des Volkes gefolgt und hat eine weitere Haftung angenommen. Ob dieses aber nicht gegen § 4 Einleitung zum ALR. verstößt, ist mindestens zweifelhaft, und eine weitere Haftung ist daher abzulehnen.

Dagegen gelangt man auf einem anderen Wege, den das Reichsgericht auch eingeschlagen hat, zu einem befriedigenderen Resultat. Man läßt nicht die juristische Person für das Ver-

---

[1]) vgl. Dernburg, Preuß. PrivR. S. 109/10; Zorn, Das Staatsr. der preuß. Monarchie S. 597; Gierke in seiner Genossenschaftstheorie und Rechtsprechung S. 747; Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 393.

schulden ihrer Vertreter haften, sondern geht davon aus, daß die Handlungen der Organe der juristischen Person als eigene Handlungen derselben aufzufassen sind, sofern nur die Vertreter zu der Vertretung in bezug auf Willensakte befugt und im speziellen Falle auf Grund ihrer Vertretung und in den Grenzen derselben tätig geworden sind.[1])

Eine solche Verpflichtung der Korporation (also auch des Fiskus) kann nicht bloß durch Vertrag oder spezielles Gesetz begründet werden, sondern tritt überall da ein, wo die Korporation handelnd in den Rechtsverkehr eingreift und mit ihrem Eingreifen zu anderen Personen in rechtliche Beziehungen tritt, welche Beschädigungen dieser Personen zur Folge haben können. So RG. v. 15. 10. 1888, Entsch. in Zivils. Bd. 22 Nr. 53; ähnlich RG. v. 10. 11. 1887, Entsch. in Zivils. Bd. 19 Nr. 67; RG. v. 5. 5. 1893, ebenda Bd. 31 Nr. 54; RG. v. 17. 12. 1900, ebenda Bd. 47 Nr. 82.

Auf einem anderen Standpunkte stehen die älteren Entscheidungen, die alle nur Haftung für grobes und mäßiges Versehen bei der Auswahl der Vertreter anerkennen. (So RG. v. 1. 4. 1880, Gruchots Beitr. Bd. 24 S. 97; Entsch. des OTr. v. 9. 10 1863, Striethorsts Arch. Bd. 52 S. 14; ferner die bei Rocholl a. a. O. Bd. 1 S. 140 angegebene Entsch. d. RG.)

§ 36.

Der Begriff „Organ“ nach preußischem Recht.

Es fragt sich nun, welche von den Beamten als Organe des Fiskus in Frage kommen. Wie im gemeinen Recht, so scheiden auch hier diejenigen aus, die nur zu einzelnen bestimmten Geschäften bestellt worden sind; sie gelten nicht als Repräsentanten, sondern nur als Bevollmächtigte der juristischen Person (§ 135 II, 6). Zur Feststellung des Begriffes „Organ“ muß man von § 27 II, 6 ausgehen. Ein Beamter in diesem Falle ist sicher unter die wegen des Betriebes der gemeinschaftlichen Angelegenheiten getroffenen Einrichtungen zu rechnen. Die Stellung als Organ ergibt sich also aus der Verfassung der Korporation. Nun hat aber der Fiskus keine Verfassung in diesem Sinne; denn in

[1]) Gierke a. a. O. S. 124.

dem allgem. Landrecht[1]) ist der Fiskus nur als Rechtsobjekt behandelt, nicht aber als Rechtssubjekt, und auch in dem öffentlichen Recht ist nichts derartiges zu finden, es wird sich also im wesentlichen darum handeln, im konkreten Falle festzustellen, ob ein Beamter Organ des Fiskus ist oder nicht. Ausschlaggebend ist dabei, ob der Beamte hier Willensentschlüsse im weiten Maße selbständig faßt, wenn auch eingeschränkt durch die staatliche Organisation, oder ob er streng an die Vorschrift seiner Vorgesetzten gebunden ist. Absolut unmaßgeblich ist bei der Entscheidung dieser Frage die öffentlichrechtliche Stellung des Beamten. Es wird also hier, wie im gemeinen Recht, wesentlich Tatfrage sein, ob das Handeln eines Beamten als dasjenige eines Organs aufzufassen ist oder nicht. Natürlich kann von dem Handeln als Organ nur dann die Rede sein, wenn sich der Beamte innerhalb seiner Zuständigkeit befunden hat.

Auch die Judikatur hat für das preußische Recht keine allgemeingültige Grenze gefunden, sondern die Gerichte begnügen sich mit der jedesmaligen Feststellung. So sagt das Reichsgericht in seiner Entscheidung v. 10. 11. 1887 (Entsch. in Zivils. Bd. 19 S. 349): „Nur das Versehen der Organe ist als Versehen der juristischen Personen anzusehen. Ob und in welchem Umfange einzelne Beamten diese Eigenschaften haben, hängt von ihrer Stellung im allgemeinen und von ihren speziellen Befugnissen ab; daß dieselbe den lediglich ausführenden Organen abzusprechen ist, ist in dieser Allgemeinheit nicht anzuerkennen, da auch die Ausführung des Willens der juristischen Person durch Organe erfolgen kann, welche dabei im Namen und in Vertretung der juristischen Person handeln“.

Wird jedoch einem Beamten der juristischen Person nicht die Vertretung, sondern eine andere Tätigkeit (z. B. Leistung von Diensten) übertragen, so ist er nicht Willensorgan. Als ein solches Organ betrachtet das Reichsgericht das Betriebsamt einer Eisenbahn, aber nicht bloß das Amt selbst, sondern auch jeden zu Willensakten in seinem Namen berufenen Beamten.

Inwieweit eine einzelne physische Person privatrechtlich als

---

[1]) vgl. Koch, ALR. mit Komm. Anm. 1 zu § 1 II, 14.

Organ erscheint, ist selbstverständlich nur nach den konkreten Umständen zu entscheiden; ihr öffentlichrechtliches Verhältnis ist nach vorstehendem keineswegs maßgebend.

Es kann also, wie aus dem Urteil hervorgeht, sich der Fall ereignen, daß von zwei Amtshandlungen desselben Beamten die eine als Handlung eines Organs, die andere als solche eines bloßen Gehilfen anzusehen ist, und das ist der Grund, durch den ich zu meiner obigen Behauptung gelangt bin, es lasse sich von vornherein nicht sagen, ob ein Beamter Organ ist oder nicht.

Das Reichsgericht hat am 17. 12. 1900 (Entsch. in Zivils. Bd. 47 S. 82) entschieden, daß ein Bahnwärter kein Organ sei; es begründet dieses dadurch: „wenn auch der Bahnwärter unter Umständen genötigt ist, selbständige Entschlüsse zu fassen, und man daraus auf eine Haftung schließen wollte, so müsse auch die Herrschaft für die unerlaubten Handlungen ihrer Dienstboten haften".

Gegen eine zu große Einschränkung des Begriffes Organ spricht sich das Reichsgericht in der Entscheidung v. 29. 9. 1897 (Entsch. in Zivils. Bd. 39 Nr. 47) aus, weil dann nicht der Gerechtigkeit genügt würde. Auf Grund seiner Entscheidungen kommt das Reichsgericht hier dazu, den Führer eines Lotsendampfers als Organ zu bezeichnen.

§ 37.

Grenze zwischen dem Staat als Träger von Hoheitsrechten und als Privatrechtssubjekt.

Als letztes ist nun noch zu erörtern, ob und wo eine Grenze zu ziehen ist zwischen den Handlungen, die der Staat als Träger von Hoheitsrechten vornimmt, und solchen, bei denen er als Privatrechtssubjekt auftritt.

Im allgemeinen wird es sich stets da um den Staat als Träger von Hoheitsrechten handeln, wo die allgemeinen Gesetze eingreifen. Hingegen wird der Staat als Fiskus überall dort erscheinen, wo seine Ansprüche und Verbindlichkeiten auf spezielle Titel sich gründen.

Ferner muß man in Erwägung ziehen, daß man da ein privatrechtliches Verhältnis des Staates annehmen kann, wo das Ziel nicht aus dem Staatszweck hervorgeht; sondern es sich nur um Vermögensfragen des Staates handelt. Ebenso ist auch da der Staat Privatrechtssubjekt, wo sich aus den Rechtsverhältnissen gegenseitige Rechte und Pflichten zwischen Staat und Untertanen ergeben. Denn sagt Scholtz a. a. O. S. 64: „Wie oben dargetan ist, kann ein solches gegenseitiges Verhältnis zwischen Staat und Privatperson niemals da eintreten, wo eines Beamten amtliche Tätigkeit unmittelbar und allein auf die Verfolgung der Staatszwecke selbst gerichtet ist".

Das richtige Ergebnis hat m. E. Scholtz a. a. O. S. 76 gefunden. Er sagt dort: „Als Handlung des Fiskus sind diejenigen seiner Beamten anzusehen, durch welche nur ein aus der Verfassung nicht direkt hervorgehendes Vermögensinteresse des Staates verfolgt und in Beziehung auf ein bestimmtes Vermögensobjekt oder Recht zwischen dem Staat und dem einzelnen Staatseinwohner ein privatrechtliches Rechtsverhältnis nach Vorschrift der Gesetze begründet wird.

Auf demselben Standpunkt steht, wie im folgenden gezeigt wird, auch die Judikatur der neueren Zeit. So lehnt das Reichsgericht in der Entscheidung v. 14. 11. 1901 (JurW. 1902 S. 83/84) die Haftung für einen Schutzmann, dem beim Umwechseln der Quittungskarten der Alters- und Invaliditätsversicherung ein Verschulden zur Last fiel, die Haftung ab, weil sich sein Handeln dabei nicht auf Verwaltung oder Beaufsichtigung des Staatsvermögens und nicht auf sonstige Privatangelegenheiten des Fiskus beziehe.

Interessant ist eine in Striethorsts Arch. Bd. 82 S. 166 veröffentlichte Entscheidung des Obertribunals. Im Feldzuge 1866 hatte ein Intendanturbeamter Weizen requiriert; hier erkennt das Obertribunal an, daß kein Hoheitsakt vorliege, sondern die Magazinbeamten wären lediglich im vermögensrechtlichen Interesse des Staates angestellt; eine Requisition ist also ein Akt, welchen fiskalische Beamte im Interesse des Fiskus vornehmen.

Diese Schlüsse scheinen mir ziemlich gewagt zu sein. Nehmen wir bei sonst gleichem Tatbestande an, es hätte an Stelle des

Magazinbeamten ein Offizier diese Requisition vorgenommen. Der Staat wird dabei allerdings vermögensrechtlich tangiert. Er erfährt zunächst zweifellos eine Bereicherung, doch beruht das Recht zur Vornahme einer solchen Handlung zweifellos auf öffentlichrechtlichen Grundsätzen. Der Beamte handelt dabei als Vertreter des Staates im engeren Sinne. Die Requisition erscheint daher als Hoheitsakt. Ferner halte ich es nicht für richtig, wenn das Obertribunal erklärt, daß, weil die Handlung von fiskalischen Beamten vorgenommen ist, sie auch im Interesse des Fiskus vorgenommen sein müsse. Denn dann müßte es auch folgerichtig sagen, Staatsbeamte (im Gegensatz zu dem oben gebrauchten Ausdruck fiskalische Beamte) sind im Interesse des Staates angestellt und können kein privatrechtliches Geschäft für den Staat vornehmen; daß das aber nicht richtig ist, dürfte allgemein angenommen sein.

Sehr interessant ist auch die Reichsgerichtsentscheidung in Bd. 44 der Entsch. f. Zivils. S. 255 ff. Hier handelt es sich um Verletzungen des Nachbarrechts von seiten des Militärfiskus durch den Betrieb einer Artilleriewerkstatt in Deutz, daß es sich hierbei zunächst um Akte der Hoheitsrechte handelt, stellt das Reichsgericht fest. Daran ist auch wohl nicht zu zweifeln; es kann daher die Einstellung des Betriebes oder ein Eingreifen in denselben nicht gefordert werden, dagegen ist der Klage insoweit stattzugeben, als sie auf Herstellungen und Vorrichtungen von Einrichtungen geht, um die durch den Betrieb der Werkstatt für das Nachbarrecht hervorgebrachten Belästigungen möglichst abzuschwächen. Soweit diese in das private Nachbarrecht der anliegenden Grundstücke lediglich a u s A n l a ß der Ausübung eines Hoheitsrechtes erfolgen, sind Schutzmaßregeln gegen die militärfiskalischen Anordnungen gegeben. Das Reichsgericht erkennt hier an, daß nur dann eine Haftung aus Staatshoheitsakten vorliegt, wenn die Handlung sich als solcher Akt selbst darstellt, nicht aber, wenn sie nur aus Anlaß eines solchen Aktes vorgenommen ist.

Rheinisch-französisches Recht.

§ 38.

Der Fiskus als Privatrechtssubjekt.

Auch nach deutsch-französischem Recht besteht eine Haftung für den Schaden, den die Beamten bei Ausübung ihrer Amtsbefugnis als Vertreter des Fiskus anrichten. Im code Napoleon art. 22, 27 ist ausdrücklich bestimmt, daß die Vorschriften über einzelne Personen auf den Staat Anwendung finden sollen.

§ 39.

Haftung aus erlaubten Handlungen.

Soweit der Beamte auf Grund eines Auftrages gehandelt hat, haftet der Staat, soweit der Auftrag reicht, nach art. 1998 code civil: „conformément au pouvoir, qui lui a été donné“.

§ 40.

Haftung aus unerlaubten Handlungen.

Auch hier taucht wieder die bestrittene Frage auf, ob der Staat für die unerlaubten Handlungen seiner Beamten haftet oder nicht. Besondere Bestimmungen, auf Grund deren er dafür haften müsse oder eine solche ablehnen dürfe, gibt es nicht.[1]) Man ist also gezwungen, auf die juristische Person im allgemeinen zurückzugehen. Auch hier sind keine Bestimmungen über diese Materie vorhanden, so daß man die Haftung nur aus allgemeinen Rechtsgründen herleiten oder ablehnen kann. Es geht aus dem Wesen der juristischen Person hervor, daß man die Organe derselben nicht als Stellvertreter, sondern, wie auch der Name sagt, als Werkzeuge der juristischen Person zur Bildung des Willens und späteren Ausführung desselben auffaßt. Die Handlungen der Organe sind wirkliche Handlungen der juristischen

---

[1]) vgl. Dreyer, Verpflichtungen des Staates aus den Handlungen seiner Beamten, in Puchelts Zeitschr. Bd. 4 S. 385.

Person, soweit der Beamte nur innerhalb seines Geschäftsbereiches gehandelt hat.[1]) Es ist weiter daraus zu folgern, daß die juristische Person und daher auch der, wie oben gezeigt, ihr gleichstehende Staat für diese seine eigenen Handlungen, selbst wenn sie unerlaubt sind, ebenso hafte wie eine physische Person für eigenes Verschulden. Damit ist eine weitere Haftung zugelassen, als man auf Art. 1384 stützen kann: die Haftung geht in diesem nämlich auf das Auftragsverhältnis zurück und gestattet da allerdings eine an sich scheinbar ebenso weitgehende Haftung wie für eigene Handlung. Doch ist sie deswegen enger, weil man in einzelnen Fällen, ohne zu künsteln, ein Auftragsverhältnis nicht gut konstruieren kann (vgl. dazu RG. vom 19. 10. 1883, Entsch. in Zivils. Bd. 10 Nr. 82). Noch eine weitere Schwierigkeit bietet sich bei Annahme eines Vertragsverhältnisses; wenn einer der Angestellten ein Verschulden begeht, aus dem eine Haftung des commétant nach art. 1384 code civil eintreten würde, man aber auf der anderen Seite die Handlungsfähigkeit der juristischen Person leugnete, so würde diese niemals als commétant auftreten können, weil eben der Auftrag von einem ihrer Beamten ausgeht, nicht aber von der juristischen Person. Man würde also unter Umständen die Haftung eines höheren Beamten erzielen, nie aber die der juristischen Person selbst.

§ 41.

Haftung nur für Amtshandlungen.

Die Handlung der Beamten muß aber auch eine Amtshandlung gewesen und nicht bloß bei Gelegenheit einer solchen vorgenommen sein. Hier unterscheidet sich die deutsche Praxis wesentlich von der französischen, die nur solche Handlungen ausschließt, die gar keine Beziehungen zu den Amtsverrichtungen haben. So ist bei Gruchot Bd. 41 S. 778 das Werk von Aubry et Rau, Cours de droit civil françaises Bd. 4 S. 447, Text zu Note 13 zitiert, wo es heißt, daß die Haftung für Hand-

[1]) vgl. Crome, Allgem. Teil der modernen französischen Privatrechtswissenschaft.

lungen dans les fonctions dieselbe ist, wie sie bei Handlungen à l'occasion de l'exercise des fonctions ist. Auf dem entgegengesetzten Standpunkt steht das Reichsgericht im Bd. 24 der Entsch. für Zivils. S. 334, wo es sagt: „vielmehr ist es erforderlich, daß die Handlungen zur Vollziehung des Auftrages dans l'exercise des fonctions stattgefunden haben. Es müßte also die schädigende Handlung in den Kreis derjenigen Verrichtungen gehören, welche sich als Ausführung des Auftrages darstellen. Diese Auffassung ist auch die richtige, denn den Staat gehen die bei Gelegenheit einer Amtshandlung vorgenommenen anderen Handlungen ebenso wenig etwas an wie jede andere private Handlung des Beamten.

Der Staat haftet also für Handlungen seiner Organe genau wie die physische Person für eigene Handlungen, es tritt also für unerlaubte Handlungen eine Haftung nach art. 1382, 1383 code civil ein.

Badisches und bayerisches Recht.

§ 42.

Badisches Landrecht.

In dieser Beziehung stimmt mit dem französischen Recht das badische Landrecht genau überein. In einem Urteil des Oberhofgerichts Mannheim (Seufferts Archiv Bd. 5 Nr. 52) ist auch anerkannt, daß der Staat als Unternehmer von Eisenbahnen für den Schaden haftet, der durch Verschulden seiner Beamten angerichtet ist. Dieses Urteil stützt sich auf Art. 1384 badisches Landrecht, der dem Art. 1384 code civil genau entspricht. Ein Eingehen auf die Haftung für Organe war darum hier unnötig, weil das Unglück durch Verschulden eines Lokomotivführers herbeigeführt wurde, der nicht als Organ anzusehen ist.

In einem Urteil desselben Gerichts (Seufferts Archiv Bd. 5 Nr. 53) ist ausgesprochen, daß dem Fiskus eine Nachlässigkeit zur Last fallen kann. Hierdurch hat das Gericht die Handlungsfähigkeit des Fiskus durch seine Organe anerkannt und teilt somit die oben auseinandergesetzten Grundsätze.

§ 43.

Bayerischer Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches.

Nach dem bayerischen Entwurf eines Bürgerlichen Gesetzbuches haften die Vollmachtgeber für den von ihrem Beauftragten einem anderen zugefügten Schaden sammetverbindlich, wenn die Beschädigung in Ausführung des aufgetragenen Geschäftes oder Dienstes verübt wurde (Art. 66). Diese Haftung ist durch Art. 67 auch auf den Staat ausgedehnt worden.

Wie sich eine Haftung des Staates aus Verträgen gestaltet hätte, ist aus diesem Entwurf nicht zu erkennen. Es heißt im Art. 31: „die Vertretung des Staates usw. ist im ... Hauptstück bestimmt". Dieses ist aber niemals fertiggestellt worden.

Fremde Rechte.

§ 44.

Österreichisches Recht.

Werfen wir noch einen kurzen Blick auf das österreichische Recht. Es ist im § 26 BGB. bestimmt, daß im Verkehr mit anderen die erlaubten Gesellschaften gleiches Recht genießen wie einzelne Personen. Hierunter fällt auch der Fiskus in seinen vermögensrechtlichen Beziehungen, wie Stubenrauch in seinem Kommentar zum österreichischen BGB. Bd. 1 S. 78 erklärt.

Was nun die Handlungsfähigkeit anbelangt, so wird diese künstlich durch Vertretung ersetzt.

Welche Organe berufen sind, entscheidet die Verfassung,[1]) insbesondere gesetzliche Vorschriften. Es kommen hier eine ganze Reihe von Spezialgesetzen in Betracht, in denen die einzelnen Fälle genau geregelt sind (vgl. die bei Stubenrauch Bd. 2 S. 200/01 angeführten Gesetze und Verordnungen).

Was die Frage der Deliktsfähigkeit der juristischen Person betrifft und die über die Haftung für ihre Beamten, so ist auch in diesem Gesetze nichts darüber erwähnt; es sind also die allgemeinen Grundsätze anzuwenden, wie wir oben für das gemeine Recht entwickelt haben.

---

[1]) vgl. Stubenrauch a. a. O. Bd. 1 S. 78, 81, Bd. 2 S. 200.

§ 45.

Schweizer Recht.

Im allgemeinen besteht nach schweizer Recht der Grundsatz, daß für unerlaubte Handlungen nur der Schädiger selbst hafte.[1]) Hiernach ist eine allgemeine Haftung des Staates für die privatrechtlichen Handlungen seiner Beamten für die ganze Schweiz nicht anerkannt (anders im Kanton Schwyz, Art. 64).

Eine Haftung für unerlaubte Handlungen tritt nur dort ein, wo der Staat ein Gewerbe treibt; dann aber tritt die Haftpflicht immer ein, falls der Staat nicht nachweist, daß er alle erforderliche Sorgfalt getroffen hat, um den Schaden zu verhüten (Art. 62).

Ebenso haftet der Staat aus den Verträgen, die seine Beamten als solche abgeschlossen haben (Art. 36).[2])

Kleinere Reichsgesetze.

§ 46.

Das Reichshaftpflichtgesetz.

Ich will nun mit einigen Worten auf vier kleinere Reichsgesetze eingehen, in denen zum ersten Male eine gesetzliche Haftung des Staates für ganz Deutschland eingeführt wurde. Wenn auch diese Haftung nur in ganz geringem Maße bestand und nur für wenige Fälle gegeben war, so zeigt sich doch hierin insoweit ein Fortschritt, als die bis dahin nur durch die Praxis entwickelte Haftung für außerkontraktliches Verschulden der Beamten jetzt auch eine gesetzliche Regelung erhielt. In Frage kommen hier §§ 1 und 2 des Gesetzes vom 7. 6. 1871 betr. die Verbindlichkeit zum Schadensersatz für die bei dem Betriebe der Eisenbahnen, Bergwerken usw. herbeigeführten Tötungen und Körperverletzungen. Hiernach haftet auch der Staat, falls er Unternehmer dieses Gewerbebetriebes, für den Schaden, den seine Beamten anrichten,

[1]) vgl. Schneider u. Fick, Das schweizerische Obligationenrecht Anm. 8 zu Art. 64.

[2]) vgl. Schneider u. Fick a. a. O. S. 103.

bei den Eisenbahnen bis zur höheren Gewalt oder Verschulden des Beschädigten, bei den übrigen unter das Gesetz fallenden Betrieben bei Verschulden des Bevollmächtigten. Aber nicht jeder Schade muß ersetzt werden; es liegt vielmehr nur bei Tötung und Körperverletzung eine Verpflichtung zum Schadensersatz vor.

Im Anhange hieran möchte ich noch das preuß. Eisenbahngesetz v. 3. 11. 1838 erwähnen, das schon damals die Haftung der unternehmenden Gesellschaft, unter Umständen also auch des Staates, in § 25 ebenso regelt, wie das eben angezogene Reichsgesetz es für Eisenbahnen tut.

§ 47.

Die Gesetze v. 6. 7. 1884, 5. 5. 1886 und 13. 7. 1887.

Gleichfalls eine Haftung nur für Körperverletzungen sehen die Gesetze v. 6. 7. 1884 (sogen. Unfallversicherungsgesetz) § 96 Abs. 2, v. 5. 5. 1886 § 117 Abs. 2, v. 13. 7. 1887 § 110 Abs. 2 vor. Hier haftet der Betriebsunternehmer, wenn derselbe eine Aktiengesellschaft, Innung oder eingetragene Genossenschaft ist, für die durch ein Mitglied des Vorstandes herbeigeführten Unfälle, falls durch strafrichterliches Urteil festgestellt ist, daß die Vertreter vorsätzlich oder durch Fahrlässigkeit unter Außerachtlassung derjenigen Aufmerksamkeit, zu der sie vermöge ihres Amtes, Gewerbes oder Berufes besonders verpflichtet sind, sie herbeigeführt haben.[1])

In den drei Gesetzen kann man nicht ohne weiteres aus den angeführten Paragraphen folgern, daß diese Anwendung auch auf den Fiskus gestattet sei, da in diesen nur Aktiengesellschaft, Genossenschaft und Innung aufgezählt sind und eine Analogie bei so kasuistischen Gesetzen doch zu großen Bedenken Anlaß geben würde. Infolgedessen findet auch in den Gesetzen von 1886 und 1887 der Staat besondere Erwähnung, und zwar in ersterem § 102, in dem letzteren ebenfalls §§ 102 und 103. Hier werden die oben angezogenen Paragraphen auf den Staat für anwendbar erklärt. Nicht ausdrücklich ist das für das Unfallversicherungsgesetz ausgesprochen, doch heißt es dort in § 4: „auf Beamte, welche in Be-

---

[1]) vgl. Haidlen Bd. 1 seines BGB. S. 55.

triebsverwaltungen des Reiches, eines Bundesstaates oder Kommunalverbandes mit festem Gehalt und Pensionsberechtigung angestellt sind, findet dieses Gesetz keine Anwendung". Als argumentum e contrario folgt, daß es sonst auf das Reich Anwendung findet. Auch hier besteht also unter den obenerwähnten Bedingungen eine gesetzmäßige Haftung, wenn auch in bescheidenen Grenzen.

Das Bürgerliche Gesetzbuch.

§ 48.

Einleitung.

Aus der ganzen Entwicklung kann man deutlich entnehmen, daß es sich als dringendes Bedürfnis herausgestellt hat, eine Haftung des Staates wenigstens für die privatrechtlichen Beziehungen desselben anzuerkennen. Inwieweit ein solches Bedürfnis auch für die öffentlichrechtlichen vorliegt, ist hier nicht festzustellen. So kommt es, daß im Bürgerlichen Gesetzbuch zum ersten Male für größere Gebiete Deutschlands und in größerem sachlichen Umfange die Frage der Haftung der juristischen Person im allgemeinen und die des Staates, soweit seine privatrechtliche Seite in Betracht kommt, im besonderen gesetzlich geregelt ist. Da das Bürgerliche Gesetzbuch den Grund dieser Haftung nicht angibt, so sind hier die Gelehrten uneinig, ob eine Deliktsfähigkeit der juristischen Person anerkannt worden ist oder ob nur eine Haftung aus Zweckmäßigkeitsgründen vorliegt. Die erste Meinung ist wohl die richtige und man kann sie wohl als herrschende bezeichnen.

Die Handlungen der Vertreter der juristischen Person gelten danach als eigene Handlungen dieser. Ihre Begründung findet diese Theorie im folgenden.

Wenn auch auf den ersten Blick eine gewöhnliche Stellvertretung vorzuliegen scheint, so ist das tatsächlich nicht der Fall. Der gewöhnliche Mensch kann ohne Stellvertreter handeln, die juristische Person nicht. Nur durch die Handlungen ihrer Vertreter kann sie selbst zu einem handelnden Rechtssubjekt werden,

nur durch sie ist sie imstande, in das Privatrecht handelnd einzugreifen. Gesteht man aber der juristischen Person die Handlungsfähigkeit [1]) zu, so ist es nur logisch, wenn dieselbe auch für die Folgen ihrer Handlungen verantwortlich ist, somit auch für ihre unerlaubten Handlungen haftet. Diese Delikte äußern sich aber nach außen durch die Handlungen ihrer Organe, für welche die juristische Person so einzutreten hat, als wären es ihre eigenen Handlungen,[2]) vorausgesetzt, daß die Beamten als Organe innerhalb ihrer Zuständigkeit gehandelt haben (vgl. Entsch. d. RG. v. 27. 10. 1902; Entsch. in Zivils. Bd. 52 S. 369 v. 19. 2. 1904, JurW. 1904 S. 165; ferner die beiden RGE. abgedruckt in Entsch. in Zivils. Bd. 55 S. 176 und JurW. 1901 S. 90 Nr. 35).

Diese Theorie hat außerdem den Vorzug, daß sie die juristische Person in ihrer Haftung nicht schlechter stellt wie die physische Person.

Nach einer anderen Meinung baut sich die Haftung der juristischen Person nur auf Zweckmäßigkeitsgründen auf, ohne daß sie durch die Natur der juristischen Person bedingt würde. Diese Theorie leugnet eine Haftung der juristischen Person aus § 31 für eigene Schuld und nimmt an, daß dieser Paragraph eine Haftung für fremde Schuld bewirken will (so Meurer, Die juristische Person nach deutschem Reichsrecht S. 183; jedoch gibt er auch selbst zu, daß die juristische Person auf diese Weise schlechter gestellt ist wie die physische).

Nachdem wir nun festgestellt haben, daß die Haftung des Fiskus darauf beruht, daß er seine eigenen Handlungen zu vertreten habe, wenden wir uns der Frage zu, wann denn der Staat als Fiskus auftritt?

---

[1]) vgl. Cosack, Lehrb. des bürgerl. R. S. 109.

[2]) vgl. Crome, System des deutschen bürgerl. R. Bd. 1 S. 227, 228; Endemann, Lehrb. des bürgerl. R. Bd. 1 S. 197; Planck, Komm. des BGB. 3. Aufl. Anm. 3 zu § 31.

§ 49.

Der Staat als Fiskus.

Die Beantwortung dieser Frage ist von großer Bedeutung; denn nur der Staat in dieser Erscheinung haftet für den Schaden, den seine Beamten ausüben, nach § 89 BGB., während sonst auf Grund von Art. 77 EG. z. BGB. die Haftung der Landesgesetzgebung überlassen ist.

Daß der Staat als Fiskus Privatrechtssubjekt ist, geht aus seiner Unterstellung unter das Privatrecht hervor. Unsere Aufgabe aber lautet: Wann ist der Staat, nicht wann ist der Fiskus verantwortlich? Es ist also zu untersuchen, ob diese Begriffe sich decken. Nach der Überschrift des § 89 BGB. „Juristische Person des öffentlichen Rechts“ scheint der Staat und der Fiskus dasselbe zu sein. Andererseits sind für den Fiskus aber, wie eben erwähnt, Vorschriften des Privatrechts für anwendbar erklärt, was für den Staat als solchen nie der Fall sein kann. Weitere Beweise der Unterstellung unter das Privatrecht liefert uns das EG. z. BGB. Art. 91, 92, 100, 101, 114, 121 und 126. Hier sind für den Fiskus ausdrücklich Ausnahmen gemacht, die nicht nötig sein würden, wenn der Fiskus und der Staat dasselbe wären.[1]) Ebenso sprechen auch die Art. 77, 103, 104 des EG. z. BGB. für eine solche Trennung; denn in diesen ist von der Regelung vermögensrechtlicher Verhältnisse gegenüber dem Staate als Träger von Hoheitsrechten die Rede.

Diese Zweiteilung ist aber nur eine scheinbare; sie stellt sich nur dann dem Publikum gegenüber als solche dar, den Staatsorganen gegenüber erscheint Staat und Fiskus als Einheit.[2]) Nach diesen Feststellungen dürfte es wohl nicht mehr zweifelhaft sein, daß mit dem Fiskus eine juristische Person des Zivilrechts gemeint ist, es ist der Staat in seinen Privatrechtsverhältnissen, und als solcher ist er Privatrechtssubjekt.[3])

---

[1]) vgl. Hatschek a. a. O. S. 4.

[2]) vgl. Hatschek a. a. O. S. 22.

[3]) vgl. Endemann a. a. O. Bd. 1 S. 220/21.

§ 50.

Grenze zwischen dem Staate als Träger von Hoheitsrechten und als Privatrechtssubjekt.

Es entsteht nun die Frage, wann ist der Staat Fiskus, wann ist er es nicht?[1]) Das zu bestimmen, ist Sache des öffentlichen Rechtes. Da es nun aber in Deutschland kein einheitliches öffentliches Recht gibt, so muß die Frage nach dem Recht der Einzelstaaten entschieden werden. In erster Linie kommt für uns Preußen in Betracht. Was den Reichsfiskus anlangt, so ist dieser nach dem Recht desjenigen Staates zu beurteilen, in dem die Handlungen vorgenommen werden (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 55 S. 172, Entsch. in der JurW. 1903 Beilage 66 S. 150).[2])

a) Die Wissenschaft.

Nach § 1 ALR. II, 14 gehören alle Arten der Staatseinkünfte, welche aus dem Besteuerungsrechte, dem besonderen Staatseigentum, den nutzbaren Regalien und anderen Staatsabgaben fließen, zum Fiskus.[3])

Im einzelnen wird folgendes zu beachten sein:

Fraglos gehören hierher diejenigen Rechtshandlungen von Beamten des Staates, die vorgenommen werden, um das Privatvermögen desselben, bestehend in Domänen (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 54 Nr. 17 und dort angeführten), Gewerbebetrieben (vgl. Entsch. in JurW. 1903 Beilage S. 129 Nr. 289) usw., zu erhalten, zu vermehren und aus irgend welchen Gründen auch zu verändern. Besonders tritt hier die Verpflichtung zur Haftung ein, wenn es sich um die Verletzung eines Schutzgesetzes handelt. In sehr vielen Fällen wird es sich dabei um die Haftung aus § 836 BGB. handeln. Dieser Paragraph bezweckt die Sicherheit des Publikums gegen Beschädigungen, die in einer mangelhaften Bauart ihre Ursache haben. Wesentlich ist auch die Haftung aus Nicht-

---

[1]) vgl. Bornhak, Das preuß. Verwaltungsrecht und das BGB. (Verwaltungsarch. Bd. 8 S. 16).

[2]) vgl. Engelmann, Das bürgerl. R. Deutschlands S. 74.

[3]) vgl. Meyer, Lehrb. d. deutschen Staatsr. S. 636.

beachtung von Polizeivorschriften (z. B. Nichtstreuen von Sand bei Glatteis; vgl. Entsch. in Zivils. Bd. 55 S. 174, Bd. 54 S. 55).[1]

Ferner aber, und das ist nicht auf den ersten Blick zu sehen, gehört hierher dasjenige Vermögen, das nötig ist, um die Verwaltungen und Staatseinrichtungen zu unterhalten. Die Schwierigkeit liegt dabei darin, daß es sich hier gleichzeitig um Akte der Vermögensverwaltung wie um Hoheitsrechte handelt. Sie sind, wie Hatschek a. a. O. S. 19 sich ausdrückt, von der einen Seite betrachtet öffentlichrechtlicher Natur, von der anderen Privatrechtsverhältnisse. Diese Zweiteilung ist aber auch in diesem Falle nicht notwendig immer vorhanden. Auch hier lassen sich Fälle denken, in denen nur Verhältnisse der letzteren Art vorhanden sind. Dieses wäre z. B. der Fall, wenn die Festungskommandantur in einem zum Zwecke der Befestigung angelegten Teiche die Fischerei verpachten würde.[2] Diese Art würde dann auch unter die zuerst genannten Fälle fallen. Bei den anderen, und diese bilden die Mehrzahl, ist es aber schwerer zu entscheiden, nach welchem Rechte sie zu beurteilen sind. Das Natürliche wäre, daß sich bei diesen Verhältnissen die Folgen sowohl nach der öffentlichrechtlichen wie nach der privatrechtlichen Seite hin zeigten, doch ist das vermieden worden. Da, wo die Gesetzgebung eingreift, war es klar, welches Verhältnis anzunehmen war; wo das nicht geschah, neigte man sich immer mehr der Ansicht zu, daß privatrechtliche Verhältnisse vorlagen, weil dieses Interesse meist voller und klarer zum Ausdruck kommt.[3]

Maßgebend kann bei der Erkennung der Verhältnisse auch der Zweck sein, zu welchem dieses oder jenes Unternehmen betrieben wird, z. B. bei der Post, in Tabaks- und anderen Monopolen des Staates. Diese dienen zweifellos vor allem Privatwirtschaftszwecken des Staates. Man könnte sie daher an sich unter die ersterwähnten Fälle bringen; auf der anderen Seite

---

[1]) vgl. Hatschek a. a. O. S. 13—17.

[2]) vgl. v. Stengel, Die Haftung des Staates für den durch seine Organe Dritten zugefügten Schaden (Annalen d. Deutschen Reiches für Gesetzgebung, Verwaltung und Volkswirtschaft S. 581 Heft 8).

[3]) vgl. Hatschek a. a. O. S. 20/21; besonders S. 21 oben.

enthalten sie aber auch die der Hoheitsakte dadurch, daß sich der Staat ein ausschließliches Recht auf Ausübung gesichert hat.

In diesem Sinne spricht sich auch das Oberverwaltungsgericht aus (DJZ. 1898 S. 330 Nr. 61). Hier ist von der Staatslotterie die Rede; in dem Urteile heißt es: „In der Verwirklichung in Ausübung dieses Regals übt der Staat staatsrechtliche Befugnisse aus, seine Polizeigewalt und seine Finanzgewalt. Nicht aber tritt er lediglich als Gewerbetreibender in den Verkehr der Privatwirtschaft zum Zwecke des Umtausches und der Erzeugung von Gütern ein. In dem aus einem so bevorrechtigten Regale erzielten Ertrage sei neben dem Überschusse, der auch bei privatem Wirtschaftsbetriebe hätte erzielt werden können, stets noch weiterer Gewinn enthalten, der nur durch jenes ausschließliche Vorrecht, nur durch Betätigung der Staatsgewalt erzielt wäre. Und so steht er, da er zweifellos beabsichtigt gewesen ist, nicht den im Wege der Privatwirtschaft erworbenen Einkünften des Staates (wie aus Domänen und aus dem Betriebe seines Gewerbes), sondern den kraft Finanzhoheit erzwungenen befohlenen Staatseinkünften nach Ursprung und Wesen gleich".

Trotzdem müssen wir daran festhalten, daß, wenn auch Staatshoheitsrechte mit verknüpft sind, doch auch Privatwirtschaftszwecke vorliegen, solange diese aber vorhanden, müssen wir auch die Anteilnahme des Fiskus nicht übersehen, und die privatrechtliche Haftung des Staates darf dadurch keine Einbuße erleiden, daß gleichzeitig auch öffentlichrechtliche Befugnisse ausgeübt werden.[1])

So tritt eine Ersatzpflicht ein, wenn durch die Verwahrung, den Transport oder durch die Untersuchung von dem Staate gehörigen Sachen ein Schaden angerichtet wird und der Beamte die erforderliche Sorgfalt außer acht gelassen hatte. Das gilt nicht bloß dann, wenn es sich um rein privatrechtliche Sachen handelt, sondern auch wenn die Handlung im Interesse des Staates als solchem (d. h. nicht als Fiskus) vorgenommen war (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 55 S. 175).

Ja, man muß sogar sagen, daß nur solche Handlungen von

---

[1]) vgl. Götze, Die Haftung des Staates für seine Beamten, in der Zeitschr. „Gesetz u. Recht" 1903 Nr. 9 S. 67; Hatschek a. a. O. S. 45.

Beamten nicht unter die §§ 89, 31 fallen, die nur den öffentlichen Rechten unterliegen, da §§ 89, 31 die Regel bilden, während Art. 77 EG. nur eine Ausnahme zu dieser Regel ist.[1])

In demselben Sinne äußert sich auch Hatschek a. a. O. S. 45: „bis hart an die Grenze des Staates als Träger der Staatsgewalt muß der Fiskus geführt werden".

b) Rechtsprechung.

Um uns das Resultat klar zu machen, will ich einige Beispiele aus der Praxis heranziehen.

Sehr interessant für diese Verhältnisse ist das Urteil vom 10. 12. 1903 (Entsch. in Zivils. Bd. 56 S. 216).

Der Tatbestand ist folgender:

Ein Sträfling der Strafanstalt zu Ensisheim hatte sich bei Arbeiten an einer Fräsmaschine verletzt, die ohne Schutzvorrichtungen lief. Die Arbeit wurde für eine Schreinerei Sp. in B. geliefert, die einen entsprechenden Vertrag mit der Anstalt geschlossen hatte.

Aus den Gründen ist hervorzuheben: Die beiden ersten Instanzen nahmen an, daß es sich hier auch um auf Erwerb gerichtete Tätigkeit des Staates handle, da er sich für die Arbeit der Sträflinge eine, wenn auch geringe Entschädigung zahlen ließ. Die Beschäftigung von Sträflingen für fremde Rechnung gegen eine an die Anstalt zu zahlende Vergütung sei nicht als der Ausfluß eines staatlichen Hoheitsrechts anzusehen, sondern habe privatrechtlichen Charakter.

Das Reichsgericht ist anderer Meinung. Es sagt: „Wenn auch die Beschäftigung, Strafvollzug usw. der Gefangenen privatrechtliche Verträge nötig macht und die Anstalt sich deswegen mit einem gewerblichen Unternehmer in Verbindung setzt, so kommen doch dem Gefangenen gegenüber, wenn er zu seiner gesetzlich vorgeschriebenen Arbeit angehalten wird, keinerlei privatrechtliche Gesichtspunkte in Frage. Wenn deshalb ein Beamter in seiner Tätigkeit

---

[1]) vgl. Endemann a. a. O. Bd. 1 S. 224 Anm. 20; Dernburg, Das bürgerl. R. des Deutschen Reiches u. Preußens S. 888 Bd. 1; vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 42 S. 175.

im Dienste der Strafvollstreckung einem Gefangenen einen Schaden zufügt, so ist der Fall Art. 77 des EG. z. BGB. gegeben".

Dieser Entscheidung möchte ich völlig beitreten. Bei diesem Tatbestande fehlt es vollständig, wenigstens dem Sträfling gegenüber, an einem privatrechtlichen Zweck, nicht um das wenige Geld zu verdienen, ist der Staat die Verträge eingegangen, sondern nur, weil ihm dadurch die Erreichung des Arbeitszwanges leichter und bequemer erschien; etwas anderes wäre es, wenn der Staat freie Leute auf diese Weise beschäftigte. Hier würde der Grund, warum sich der Akt als Hoheitsakt darstellte, wegfallen; es würde sich nur um einen Privatwirtschaftszweck handeln. Ebenso würde dieser Privatwirtschaftszweck hervortreten, wenn eine dritte unbeteiligte Person sich bei dem Betriebe der Maschine verletzt hätte und dabei ein Verschulden eines Beamten vorgelegen hätte. Denn hier wäre nicht der hoheitliche Zweck der Beschäftigung vom Gefangenen, sondern der privatrechtliche Zweck eines Gewerbebetriebes in Betracht gekommen (vgl. die behandelte Entscheidung S. 220). Es wäre die Verletzung aus Anlaß der Tätigkeit der öffentlichen Gewalt des Staates erfolgt, nicht in Ausübung der öffentlichen Gewalt, wie es gegenüber den Sträflingen der Fall war.

Zu erwähnen ist hier die Entscheidung vom 29. 6. 1903 (Entsch. in Zivils. Bd. 55 Nr. 42). Es handelt sich dabei um folgendes:

Bei der Prüfung von Sprengkapseln hatte ein Offizier auch noch nicht entzündete wegwerfen lassen, und durch Spielen eines Kindes mit diesen Kapseln explodierte eine derselben und verletzte das Kind. Fraglos läge hier, so führt das Reichsgericht S. 174 aus, eine Ausübung der öffentlichen Gewalt vor, wenn hierbei nur die Betätigung der Fürsorge für das Heer in Frage stände. Wesentlich verschieden sind aber Anordnungen und Handlungen der Militärverwaltung, welche lediglich aus Anlaß der Ausübung eines Hoheitsrechtes erfolgen, jedoch ihrer Natur und Zweckbestimmung nach der staatlichen Vermögensverwaltung angehören, militärfiskalische Anordnungen oder Akte. Bei diesen handelt es sich um privatrechtliche Angelegenheiten des Staates, und der Staat untersteht auf diesem Gebiete den Vorschriften des öffentlichen Rechts. Die Haftung wird nicht dadurch ausgeschlossen

daß die fraglichen Verrichtungen an sich im militärischen Interesse vorgenommen werden, während sie allerdings nicht Platz greift, soweit die Handhabung oder Verwendung fiskalischer Gegenstände unmittelbar eine Ausübung des eigentlichen militärischen Dienstes darstellt. Im vorliegenden Falle trifft das letztere nicht zu. Die Verwahrung der Kapseln bei und nach der Untersuchung und diese selbst bildeten die Ausführung einer militärfiskalischen Anordnung, und diese bewegte sich jedenfalls insofern auf privatrechtlichem Gebiete, als sie den Fiskus in Berührung mit dem allgemeinen Verkehr, dem Rechtskreise Dritter, brachte.

Zu erwähnen sind ferner zwei Entscheidungen des Reichsgerichts vom 29. 2. 1904 und 11. 5. 1904 (abgedruckt im Recht 1904 S. 444 Nr. 1756, 1757). Es ist hier entschieden, daß, obgleich die Straßenbeleuchtung auf Grund öffentlichrechtlicher Normen besteht, doch eine privatrechtliche Verbindlichkeit aus der Vernachlässigung dieser Vorschrift erwächst. Diese Entscheidungen sind allerdings für eine Gemeinde gegeben, würden aber auch im entsprechenden Falle auf den Staat Anwendung finden, und sie dienen, wenn sie auch nicht vollständig zutreffen, doch zu einer guten Charakterisierung der Frage.

In der Reichsgerichtsentscheidung vom 21. 4. 1901 (Entsch. in Zivilf. Bd. 51 Nr. 53) handelt es sich um folgendes: Eine Karte war bei Gericht als Beweisstück eingeliefert worden und verloren gegangen. Obgleich hier zweifellos die Empfangnahme im Interesse der Rechtspflege erfolgte, erwuchs dennoch dem Staate, der den Kläger zwang, sich der Karte zu entäußern, die privatrechtliche Pflicht, die Karte beizeiten zurückzugeben. Infolgedessen drang der Kläger mit seiner Klage durch (vgl. auch die Entsch. in Zivilf. Bd. 54 S. 59 u. 159; ferner Das Recht 1904 S. 628 Nr. 2685.

Es kommt also, wie ich schon genügend betont zu haben glaube, und wie es m. E. durch die angeführten Reichsgerichtsentscheidungen bestätigt wird, bei der Feststellung, ob ein Akt sich als Hoheitsakt des Staates darstellt oder nicht, hauptsächlich auf den Zweck an. Ja es kann sogar in ein und demselben Falle gegenüber verschiedenen Personen derselbe Akt einmal als Hoheitsakt, das andere Mal als Akt der Vermögensverwaltung erscheinen

(vgl. die Entsch. v. 15. 10. 1903, Entsch. in Zivils. Bd. 55 Nr. 89). Eine allgemeine Definition ist also nicht zu geben; es wird im wesentlichen darauf ankommen, in jedem einzelnen Falle nachzuprüfen, ob der Zweck ein rein staatlicher ist oder nicht.

Allerdings nur dann, wenn eine gemischte Handlung in Frage kommt, ist das festzustellen. Handelt es sich dagegen um eine unzweifelhafte Amtshandlung, so kann man nicht je nach der Stellung der an ihr interessierten oder von ihr betroffenen Person einen privatrechtlichen oder öffentlichrechtlichen Charakter beilegen. (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 56 Nr. 22).

Diese ganze Feststellung ist darum so wichtig, weil nach §§ 89, 31 eine Haftung nur dann eintritt, wenn es sich um dem Privatrecht unterliegende Handlungen der Beamten handelt. In allen anderen Fällen tritt eine Haftung nach Art. 77 EG. in Verbindung mit den entsprechenden Landesgesetzen ein.

Das folgt

1. daraus, daß in § 89 nicht das Wort „Staat", sondern das Wort „Fiskus" gebraucht ist; dieses ist aber, wie oben § 49 festgestellt, der Staat in seinen privatrechtlichen Beziehungen;
2. geht es auch aus Art. 77 des EG. hervor, wo ausdrücklich von dem in Ausübung der öffentlichen Gewalt zugefügten Schaden gesprochen ist.

Auf diesem Standpunkt steht auch das Reichsgericht (vgl. Entsch. in Zivils. Bd. 52 S. 269, Bd. 55 S. 172, Bd. 56 Nr. 22.

§ 51.

Organ.

Wir wenden uns jetzt der zweiten Frage zu, wer alles als Vertreter im Sinne des § 31 anzusehen ist. Das Bürgerliche Gesetzbuch hat diese Frage für den Staat nicht entschieden; denn auch hier ist das öffentliche Recht maßgebend.

Eine Satzung im Sinne derjenigen des Vereins hat der Staat nicht, und das ist auch ganz natürlich; denn man kann nicht bei der Verfassung die Anstellung jedes Beamten ins Auge gefaßt haben. Nur die wichtigsten derselben haben einen Platz in ihr

gefunden und diese gelten auch zweifellos als Vertreter im Sinne des § 31.[1]) Was die Stellung der anderen Beamten anlangt, so ist bis jetzt eine Einigung noch nicht erzielt worden.

Einige stellen sich auf den Standpunkt, daß nur die höchsten Beamten als Organe des Staates angesehen werden können. Diese Auslegung des Wortes „verfassungsmäßig" ist zweifellos zu eng, da hierdurch nur sehr wenig Beamte getroffen werden und die Haftung des Staates dann in nur sehr wenigen Fällen praktisch werden würde.[2])

Andererseits ist auch die Meinung vertreten, daß alle Beamten als Organe angesehen werden. Hierbei geht man von der Ansicht aus, daß die Dienstanweisungen, Reglements usw., auf Grund deren die Beamten von ihren Vorgesetzten angestellt werden, als Verfassungen im Sinne des § 31 anzusehen sind;[3]) jedoch ist diese Ansicht wohl zurückzuweisen. Wenn auch diese Anweisungen nicht bloße privatrechtliche Vollmachten sind, so sind sie doch nicht in der Verfassung festgelegt und können also von derjenigen Dienstbehörde, die dieselbe erlassen hat, auch wieder aufgehoben werden (vgl. in demselben Sinne die RGE. v. 19. 2. 1902 in der JurW. S. 165).

Noch ein weiterer Grund spricht gegen diese Theorie, der sich am leichtesten an einem Beispiele klar machen läßt.

Nehmen wir an, der Staat kaufte eine große Waggonfabrik, um die Waggons, die er zum Betriebe seiner Eisenbahn braucht, selbst herzustellen, so würde sich in bezug auf die Haftung bei Annahme der entwickelten Theorie etwas Merkwürdiges ergeben. Der frühere Eigentümer hätte bei einem Delikt, das einer seiner Maschinenwärter verübt hätte, nach § 831 nur für culpa in custodiendo und eligendo gehaftet, der Staat hingegen hätte nach § 31 jeden Schaden zu ersetzen, den ein solch niederer Beamter ausübe.[4]) Der Staat wäre also auf diese Weise weit schlechter gestellt wie jede Privatperson.

---

[1]) vgl. Sänger Erl. d. § 31 BGB.

[2]) vgl. Klingmüller, DJZ. 1902 S. 175; Kißkalt, DJZ. 1902 S. 553.

[3]) vgl. Gierke, Verhandlungen des Deutschen Juristentages Bd. 28 S. 111; Romberg a. a. O. S. 103; Cosack § 33.

[4]) vgl. Lenel, Zur Deliktshaftung der juristischen Person, DJZ. 1902 S. 10; Hatschek a. a. O. S. 48.

Das Richtige liegt hier in der Mitte.

Auszuschalten sind von vornherein diejenigen, die nur zur Vornahme einzelner Handlungen befugt sind; denn hier handelt es sich um eine einfache Vollmacht.[1])

Andererseits gehören aber auch diejenigen festangestellten Beamten nicht hierher, die nur auf Grund persönlichen Entschlusses anderer Beamter angestellt werden, soweit diese Ernennung nicht auf einer Verfassung beruht und die Beamten nur dazu dienen sollen, die Vertreter zu unterstützen. Im allgemeinen fallen natürlich hierunter solche Beamte, die nur körperliche Dienstleistungen zu verrichten haben[2]) (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 55 S. 230).

Um die Frage zu entscheiden, kann weder auf das preußische noch auf das gemeine Recht zurückgegangen werden, da das Bürgerliche Gesetzbuch eine neue gesetzliche Grundlage geschaffen hat, nach der entschieden werden muß. Es ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht mehr die Selbständigkeit des Handelns, die als charakteristisches Merkmal in den obengenannten Rechten diente, um festzustellen, ob eine Person als Organ aufzufassen ist oder nicht. Auch die rechtsgeschäftliche Vertretung als solche spielt keine Rolle (vgl. Entsch. d. RG. in Zivils. Bd. 55 S. 177; Entsch. in der JurW. 1903 Beilage S. 39 Nr. 82 und S. 118 Nr. 260). A. M. ist Delius, Die Haftung der Beamten unter Berücksichtigung der neuen Rechtsprechung. Dieser wendet noch die alten preußischen Grundsätze an, er führt auch zum Beweise ein Urteil des Reichsgerichts v. 1. 3. 1902 (JurW. 1902 S. 226) an, übersieht dabei aber augenscheinlich, daß dieses Urteil für das preußische Recht ergangen ist. Auf dem alten Standpunkt ist auch das Oberlandesgericht Stettin (Rechtspr. d. OLG. Bd. 5 S. 377) stehen geblieben.

Wenn auch aus dem Bürgerlichen Gesetzbuch selbst nicht zu ersehen ist, was unter „verfassungsmäßigem" Vertreter des Staates gemeint ist, geben uns doch die Protokolle der Kommission für die 2. Lesung des Entwurfes des BGB. Bd. 1 S. 520 einen Anhalt; dort heißt es: „Die Bestellung besonderer Personen als

---

[1]) vgl. Sänger a. a. O. S. 27.

[2]) vgl. Sänger a. a. O. S. 27.

Organ des Vereins für einen begrenzten Geschäftskreis neben dem Vorstande sei bei Vereinen von größerem Umfange tatsächlich häufig und unentbehrlich; so die Bestellungen besonderer Kassierer, örtlicher Delegierter für Vereine, die sich auf ein größeres Gebiet erstrecken. Sachlich müsse der § 46 (d. i. der heutige § 31) auch auf diese Vertreter Anwendung finden. Während es nun beim Verein klar ist, welche Vertreter gemeint sind, bieten sich bei dem Staate größere Schwierigkeiten. Aus den Protokollen geht hervor, daß nicht nur die leitenden Beamten gemeint sind, sondern auch solche, deren Tätigkeit sich auf ein größeres Gebiet erstreckt. Mag es sich nun um einen größeren Bezirk handeln oder um eine größere sachliche Zuständigkeit (vgl. RGE. v. 15. 1. 1903, Entsch. in Zivils. Bd. 53 S. 277 ff.).

Es kommt, nachdem die erste Bedingung festgestellt ist, wesentlich darauf an, ob ihre Anstellung auf Grund einer Vorschrift erfolgt ist, die die Verwaltungsorganisationen des Staates regeln. Die Vorschrift braucht nicht notwendig die Verfassung zu sein. Für diese Beamten tritt dann nach §§ 31 und 89 eine Haftung ein, wogegen für alle anderen Beamten nur auf Grund von § 831 gehaftet wird. Diese letzteren erkennt man daran, daß sie ihre Befugnisse nicht direkt aus dem Gesetze herleiten, sondern sie ihnen von ihren Vorgesetzten delegiert worden sind (vgl. in diesem Sinne RGE. v. 15. 1. 1903, Entsch. in Zivils. Bd. 53 S. 277 ff. und v. 10. 10. 1904 in JurW. 1904 S. 548 Nr. 1).

In der Entscheidung v. 24. 3. 1904 (JurW. S. 285) hat das Reichsgericht ein Urteil gefällt, das, wenn es auch eine Gemeinde betrifft, deutlich zeigt, daß das Reichsgericht nicht nur die Verfassung als Berufsgrund der Organe der öffentlichen juristischen Personen anerkennt; denn nach der Landgemeindeordnung für die sieben östlichen Provinzen der preußischen Monarchie v. 3. 7. 1891 § 88 ist ein Baurat kein Organ einer Gemeinde. Weil aber in W. ein besonderes Gemeindeamt besteht, das seine Funktionen zwar nicht von der Verfassung ableiten kann, andererseits seine Ermächtigung von Vorgesetzten nicht erhalten hat und der Baurat der Leiter desselben ist, so ist er ein für gewisse Geschäfte der Gemeinde berufener Vertreter.

Das Gericht wird also in dem einzelnen Falle zu untersuchen

haben, ob die Befugnis direkt dem Gesetz entspringt oder nur eine Bevollmächtigung des unteren Beamten durch seine Vorgesetzten vorliegt.

So hat das Reichsgericht in dem angezogenen Urteil v. 15. 1. 1903 entschieden, daß der Vorstand der Eisenbahnbetriebsinspektion auf Grund der Geschäftsanweisung für Vorstände der Eisenbahnbetriebsinspektionen (§ 5), wonach ihnen die Erhaltung und Verwaltung des Grundeigentums des Fiskus obliegt, die Leitung zu besorgen hat. Eine derartige Bestimmung des Gesetzes dient nun, das kann nach dem oben Gesagten kaum zweifelhaft sein, dazu, um den Vorstand als Vertreter im Sinne des § 31 erscheinen zu lassen, wogegen ein Bahnmeister, der die Aufgabe hatte, das Sandstreuen bei Glätte vor dem Bahnhofsgebäude, zu beaufsichtigen, deshalb als solcher Vertreter nicht angesehen werden kann, weil diese Befugnis nicht auf dem Gesetz, sondern auf einer einfachen Beauftragung seitens des Vorgesetzten beruht. Ohne Bedeutung ist es heute, daß er zu selbständigem Handeln innerhalb seines Geschäftskreises befugt war, und daß er auch zu dem genannten Zweck selbständig Leute annehmen durfte, — auch das geht wohl aus dem oben Gesagten hervor. Diese Punkte sind für das frühere Recht erheblich gewesen, sind es aber nicht mehr für das Bürgerliche Gesetzbuch.

Aus demselben Grunde ist auch ein Stationsvorsteher als Organ nicht anzusehen (vgl. RGE. v. 5. 10. 1903 in der JurW. 1903 S. 117).

In demselben Sinne bewegt sich eine Entscheidung vom 19. 2. 1904 (JurW. 1904 S. 165). Es handelt sich hierbei um die Ablehnung der Haftung für den Hausmeister eines Postgebäudes. Begründet ist das damit, daß seine Stellung auf einem Vertrage oder einem dienstlichen Auftrage eines Vertretungsorgans des Fiskus zurückzuführen ist, nicht aber auf die Verwaltungsorganisation. Dagegen erkennt es einen Landesgerichtspräsidenten und ersten Staatsanwalt als Organe an, da diese auf Grund von besonderen Vorschriften als Vertreter des Fiskus bei der Hausverwaltung erscheinen, während es diese Stellung einem Obersekretär und einem Kastellan abspricht (vgl. JurW. 1903 Beilage S. 133 Nr. 294).

§ 52.

Bedeutung von „in Ausführung der ihm zustehenden Verrichtung“.

Ein Beamter, der als Organ des Staates zu handeln befugt ist, muß aber in Ausübung der ihm zustehenden Verrichtungen handeln, um eine Haftung des Staates herbeizuführen. Es genügt nicht, daß er bei Gelegenheit seiner Amtshandlungen eine schädigende Tat vornimmt. Einige Beispiele werden die Sache erläutern: Ein Kassierer der Eisenbahn, der beim Verkauf der Fahrkarten einem Reisenden seine Uhr wegnimmt, handelt hier nicht als Beamter, dagegen handelt er in Ausführung seiner Verrichtung, wenn er dem Reisenden absichtlich oder fahrlässig zu wenig Geld herausgibt. Ein Arzt handelt in Ausführung seiner Verrichtung, wenn er durch eine nachlässige Operation dem Kranken einen Schaden zufügt; er handelt bei Gelegenheit, wenn er bei einem Krankenbesuche diesem das Bett mit einer Zigarre anzündet, so daß der Patient Brandwunden erhält.

Hiernach scheint es ganz klar zu sein, wann jemand bei Gelegenheit und wann er in Ausführung der Verrichtungen gehandelt hat. Jedoch kommen in der Praxis Fälle vor, wo nicht so auf den ersten Blick erkannt werden kann, hier liegt das, dort jenes vor. Es wird sich dann zur Feststellung des Verhältnisses immer um die Frage handeln, mußte man, um die Schädigung zu erreichen, der zuständige Beamte sein oder konnte es auch ein beliebiger anderer tun.[1])

Weiter gehört aber dazu, daß der Vertreter innerhalb seiner Zuständigkeit gehandelt hat und seinen Geschäftskreis nicht überschritten hat.

Diese Regelung der Frage ist der Lage der Sache durchaus angemessen; denn nur so weit, wie der Beamte eben tatsächlich als Vertreter handelt, kommt in ihm der Wille des Staates zum Ausdruck. Überschreitet er die äußeren Grenzen seiner Zuständigkeit, so ist eben keine Handlung bezüglich Wille des Staates zum

---

[1]) vgl. Kuhlenbeck, Von den Pand. z. BGB. Teil 1 S. 191 ff.; Sänger a. a. O. S. 36/37; v. Stengel a. a. O. S. 484 Anm. 2.

Ausdruck gekommen. Es muß ein notwendiger kausaler Zusammenhang zwischen der Vertretungshandlung und der Stellung als Beamter vorhanden sein" (so Klingmüller, Die Haftung für Vereinsorgane nach § 31 BGB.).

Damit soll aber nicht gesagt werden, daß es nicht möglich wäre, innerhalb der Zuständigkeit ein Delikt zu begehen; denn entscheidend ist hier, ob die Handlung oder Unterlassung sich auf Rechtsgeschäfte erstreckt, die der zugewiesene Geschäftskreis gewöhnlich mit sich bringt.[1])

Handelt aber der Beamte innerhalb dieses Geschäftskreises, und wird durch diese seine Handlung eine Schädigung Dritter herbeigeführt, so haftet der Staat, gleichgültig, ob die Handlung erlaubt oder unerlaubt war, wesentlich ist nur, daß der Kausalzusammenhang nicht unterbrochen wird.[2])

§ 52.

Schadensersatz aus kontraktlichen und außerkontraktlichen Handlungen.

Wir kommen jetzt zu dem letzten Punkte unserer Betrachtung, zu der Frage, für welche Handlungen Schadensersatz zu leisten ist.

Voraussetzung ist dabei immer, daß die oben erwähnten Bedingungen erfüllt werden, d. h. es muß sich um ein Organ handeln, das innerhalb seiner Zuständigkeit handelt.

Ist das aber der Fall, so gilt die Handlung des Vertreters als eigene Handlung der juristischen Person (vgl. oben § 48). Die Haftung des Staates erstreckt sich also so weit, wie eine physische Person für eigene Handlungen haftet. Auch kommt es bei der Haftung keineswegs auf ein Verschulden an, wenngleich in der Mehrzahl der Fälle freilich ein solches vorliegen wird, denn nur in einzelnen Fällen hält das Bürgerliche Gesetzbuch eine Haftung ohne Verschulden für erforderlich. Ja in ganz seltenen Fällen

---

[1]) Reinecke, Die Haftung der juristischen Person für die Handlungen ihrer Vertreter und Gehilfen nach BGB. S. 43; Korn, Die Deliktsfähigkeit der juristischen Person nach BGB.

[2]) vgl. Klingmüller a. a. O. S. 47; dagegen Matthiaß, Lehrb. d. bürgerl. R. Bd. 1 S. 103.

ist nicht einmal notwendig, daß die Handlung widerrechtlich sei.[1] So ist m. E. auch eine Haftung nach § 904 gegeben.[2] Hier ist von Widerrechtlichkeit doch nicht die Rede, und dennoch tritt eine Haftung ein.[3]

Es ist nach dem Bürgerlichen Gesetzbuch nicht mehr nötig, zu scheiden zwischen kontraktlichem Schaden und außerkontraktlichem. Der § 31 umfaßt beide. Wenn es hier heißt, daß der Verein für „eine" Handlung verantwortlich sei, so heißt das soviel wie für „jede".[4] Es ist daher nicht abzusehen, warum der Schaden aus Kontrakten nicht hierunter fallen soll.

Allerdings steht auf einem anderen Standpunkte Staudinger in seinem Komm. z. bürgerl. R. Anm. 2 zu § 31; Matthiaß a. a. O. Bd. 1 S. 102; diese sind der Meinung, daß die Haftung nach § 31 nur dann eintreten kann, wenn außerkontraktlicher Schaden vorliegt. Leider begründet keiner von ihnen diese Ansicht, ich kann aber keinen Grund finden, warum es nicht möglich sein sollte, eine Haftung für Schaden aus § 31 auch neben der Haftung aus Verbindlichkeiten aufrechtzuerhalten. Im Gesetz ist sicher dafür kein Anhalt gegeben, und auch in der Vorgeschichte ist nichts derartiges zu finden. Vertreter für die oben entwickelte Ansicht sind u. a. Meisner, BGB. S. 53; Landsberg, Recht des BGB. Bd. 1 S. 119; Enneccerus-Lehmann a. a. O. S. 89. Auch Planck in seinem Komm. z. BGB. zu § 31 Anm. 1 a, b scheint dieser Ansicht zu sein, obgleich das nicht deutlich ausgesprochen ist.

Nicht auffallend ist dabei, wenn für einen Schaden aus zwei verschiedenen Paragraphen eine Haftpflicht sich ergibt, das hat auch das Reichsgericht anerkannt (vgl. die Entsch. v. 4. 2. 1904, JurW. 1904 S. 166 Nr. 4). Hier heißt es: „Es soll nicht in Abrede gestellt werden, daß das Vorliegen des Vertragsverhältnisses das gleichzeitige Vorhandensein für den Tatbestand einer unerlaubten Handlung ausschließt. Der Schadensersatzanspruch

---

[1] vgl. Reinecke a. a. O. S. 52.

[2] vgl. Enneccerus-Lehmann, Deutsches bürgerl. R. Bd. 1 S. 89.

[3] vgl. Planck, BGB. Anm. zu § 31.

[4] vgl. Sänger a. a. O. S. 31.

ist aus dem Vertrage wie aus der unerlaubten Handlung möglich, wenn nämlich neben den Voraussetzungen für den Vertragsanspruch auch die Merkmale unerlaubter Handlungen gegeben sind. Allein im gegebenen Falle trifft das nicht zu, die objektive Rechtswidrigkeit ist hier lediglich durch den Vertrag begründet".

Es ist also, wenn man das anerkennt, gar nicht abzusehen, warum der Staat nicht sowohl aus einem Vertragsverhältnis wie aus § 31 gleichzeitig haften könne. Natürlich kann der Ersatz des Schadens nur einmal gefordert werden.

Ferner ist für die Haftung aus § 31 gleichgültig, ob der Schaden durch eine wirkliche Handlung eines Beamten oder durch eine dieser gleichgestellten Unterlassungen bewirkt worden ist; soweit also das Organ die Verpflichtung zum Handeln hatte und dieses unterließ, haftet der Staat auch für den daraus erwachsenen Schaden[1]) (vgl. die Entsch. d. OLG. Karlsruhe v. 26. 3. 1904 im Recht S. 628 Nr. 26, 86).

Zum Schluß möchte ich noch einige Fälle anführen, in denen der Staat für seine Beamten haftet, ohne daß diese ein Verschulden trifft. Hierunter fallen vor allem §§ 904, 231 und 122. Um ferner noch Beispiele aus anderen Gesetzen zu bringen, würde hierunter der Ersatz des Schadens fallen, den jemand dadurch erlitten hat, daß ein Staatsorgan einen Arrest ohne Grund beantragt hat oder einen verlorenen Prozeß führte, hinsichtlich der Kosten, die der Gegner dafür aufgewandt hat.[2])

§ 54.

Ergebnis.

Die Fälle würden sich leicht noch mehren lassen, doch ist hier nicht der Raum dazu. Das Ergebnis, das sich wohl schon aus dem Angeführten erkennen läßt, ist folgendes: Der Staat haftet in allen Fällen aus den Handlungen seiner Organe ebenso, wie natürliche Personen aus ihren eigenen Handlungen haften. Auf der anderen Seite folgt aber aus diesem Satze auch, daß die

---

[1]) vgl. Hölder, Komm. z. allgem. Teil des BGB. S. 148.

[2]) vgl. Leonhard, Der allgem. Teil des BGB. S. 128.

Haftung des Staates nicht weiter geht wie die einer natürlichen Person. Nur dann ist der Staat zum Schadensersatz verpflichtet, wenn auch eine physische Person durch ihre eigenen Handlungen zum Schadensersatz verpflichtet wäre. Ist der Schaden aber derart, daß eine solche nicht dafür haften würde, falls sie ihn selbst angerichtet hätte, so tritt auch keine Ersatzpflicht des Staates dafür ein, falls seine Organe ihn anrichten.[1]) So würde z. B. keine Haftung eintreten, wenn nach § 228 das Organ Schaden anrichtete, um eine Gefahr von sich abzuwenden, die durch die Sache selbst droht.

Diese Regelung ist die gerechteste und gleichzeitig zweckmäßigste. Es wird überall da gehaftet, wo eine Haftung geboten ist, und doch geht diese nirgends weiter wie nötig ist. Es ist dieses der würdige Abschluß einer jahrhundertelangen, allmählichen Entwicklung.

---

[1]) vgl. Hölder a. a. O. S. 149.

Spezialdruckerei für Dissertationen, Robert Noske, Borna-Leipzig.

Lebenslauf.

Ich, Konrad Adalbert Heinrich Fromberg, Preuße, evangelisch, bin am 30. April 1882 zu Breslau, meinem Heimatsorte, als Sohn des am 13. August 1903 zu Polanowitz, Landkreis Breslau, verstorbenen Bankdirektors Konrad Fromberg und seiner Gemahlin Edith, geborenen Foerster, geboren. Im September 1901 bestand ich das Abiturientenexamen auf dem Realgymnasium am Zwinger zu Breslau. Ich studierte dann acht Semester Rechtswissenschaft an den Universitäten Bonn (4) und Breslau (4). Ich hörte Vorlesungen der Professoren:

Bergbohm, Beyerle, Brie, Cosack, Crome, Dahn, Engelmann, Fischer, Heilborn, Jörs, Kleineidam, Klingmüller, Leonhard, Seuffert, Sombart, Zitelmann, Wolff.

Am 29. Januar 1906 bestand ich in Breslau die erste juristische Staatsprüfung, wurde am 12. Februar 1906 als Referendar vereidet und zunächst dem Amtsgericht Nimptsch, demnächst dem Landgericht Oels zur Ausbildung zugeteilt. Zurzeit werde ich bei der Staatsanwaltschaft in Oels beschäftigt.

Meiner Dienstpflicht habe ich bei dem Husarenregiment König Wilhelm I. in dem Jahre 1902/03 genügt, und ich bin am 21. Mai 1906 durch Allerhöchste Kabinettsorder zum Leutnant d. R. des Dragonerregimentes König Friedrich III. ernannt worden.